

الدكتور سليمان محمد الطماوي

عميد كلية الحقوق  
جامعة عين شمس

# القضاء الإداري

الكتاب الثاني

قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام

١٩٧٧

مكتبة الطبع والنشر  
دار الفكر العربي



الدكتور سليمان محمد الطماوي  
عميد كلية الحقوق  
جامعة عين شمس

# القضاء الإداري

الكتاب الثاني

قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام

LIBRARY ALEXANDRIA

مكتبة الإسكندرية

١٩٧٧

مركز المطبع والنشر  
دار الفكر العربي





بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## تقديم

١ - هذا هو الكتاب الثانى من الدراسة المسماة الى بدأناها سنة ١٩٦٧ ، والتي كان فاتحتها الكتاب الاول فى قضاء الإلغاء ، وهو يقوم على ذات الأسس التي ضمناها مقدمة ذلك المؤلف ، ومن ثم فإننا نحيل الى تلك المقدمة لأنها تصدق بحرفيتها على هذا الكتاب . ولولا ملل التكرار ، لصدرنا بها هذا الكتاب مرة أخرى ، لأنها مفتاح ما يحتوى عليه من أفكار .

ويعتينا أن نبرز الفارق الجوهرى بين غاية التأليف فى المرحلة السابقة ، وبين الهدف منه فى الوقت الحاضر . فلقد كان من الطبعى فى المرحلة الأولى أن ينصرف جهد أسانذة القانون العام للتأصيل ، وإرساء أسس القانون الإدارى الوليد . ومثل هذه الدراسة كانت تقف عند العموميات ولا تهتم بالتفاصيل إلا بالقدر الذى يؤكد النظرية ، ويوضح سماتها . أما الآن - وقد مضى على إنشاء القضاء الإدارى فى مصر أكثر من ثلاثين عاماً - وعلى إنشاء المحكمة الإدارية العليا أكثر من عشرين عاماً - فإن النظريات الأساسية فى القضاء الإدارى قد تبلورت معالمها ، واستقرت دعائمها ، ومن ثم تقوم الحاجة الى تناول التفاصيل ، والتصدى للتطبيقات الفردية ، وهو الطابع المميز لهذه الدراسة .

٢ - والكتاب - كما يستفاد من عنوانه - يتناول موضوعين مستقلين تماماً وهما : قضاء التعويض ( أو التضمين ) وطرق الطعن فى الأحكام التى تصدر من مختلف المحاكم الإدارية . ولقد كان هذان الموضوعان

جزءاً من مؤلفنا « القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة » الذى أصدرنا منه حتى سنة ١٩٦١ ، ثلاث طبعات . فلما صحت عزيمتنا على إخراج هذا المطول ، وجدنا أنه من المفيد - على الأقل من الناحية العملية - أن نجعل من هذين الموضوعين كتاباً مستقلاً ، هو الكتاب الثانى من هذه المجموعة . فبعد أن يحيط القارىء بتفاصيل مجلس الدولة ، وقضا الإلغاء فى الكتاب الأول ، يستكمل الدراسة عن التعويض ، ثم طرق العلم فى الأحكام فى هذا الكتاب . وبهذا يكون القارىء قد أحاط بالموضوع الأساسية التى تندرج عادة تحت عنوان « القضاء الإدارى » . أما موضوع الكتاب الثالث - ونعنى به قضاء التأديب - فإنه موضوع متخصص ، ليس من الضروري أن يدرس تحت العنوان المشار إليه ، وإن كان جزءاً لا يتجزأ من القانون الإدارى . وإذا كنا قد درسناه فى نطاق القضاء الإدارى ، فلأن رقابة القضاء الإدارى على الأحكام والقرارات التأديبية ، هى التى تستأثر باهتمام الباحثين ، سواء بين رجال القانون أو الإدارة . كما أن قضاء التأديب قد أصبح جزءاً لا يتجزأ من القضاء الإدارى بمقتضى قانون مجلس الدولة الأخير رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ( المعدل )<sup>(١)</sup> .

٣ - وإذا كان الكتاب الأول قد اقتصر على الأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى - محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليا - فإن هذا الكتاب سوف يتناول بصفة أساسية قدراً كبيراً من الأحكام الصادرة من مختلف جهات المحاكم القضائية ، وعلى رأسها محكمة النقض ، وذلك لأنه كان إذا المشرع المصرى قد اختص القضاء الإدارى بحق إلغاء القرارات الإدارية - كقاعدة عامة - فإنه لم يسلك ذات

---

(١) كان رأينا باستمرار أن قضاء التأديب ، هو جزء لا يجزأ من القضاء الإدارى . ولما لم ندرج وجهه نظراً ، والرأى على وجه النظر الممارسة ، مؤلفنا « قضاء التأديب » طبعه سنة ١٩٧٩ .

السييل فيما يتصل بقضاء التعويض . وسوف ندرس التطور التشريعي للاختصاص بقضاء التعويض فيما بعد ، ولكنه يكفي أن نعلن من الآن ، أن مجلس الدولة قد أصبح بمقتضى قانونه الحالي ( رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ) صاحب الاختصاص العام في المنازعات الإدارية على النحو الذى شرحناه تفصيلا في الكتاب الأول من هذا المجلد . وعلى هذا الأساس ، فإن القضاء الإدارى — فى مجال قضاء التعويض — يختص بالنظر فى دعاوى المسؤولية عن أقرارات الإدارة ، وعن العقود الإدارية ، وعن نشاط الإدارة الذى تمارسه فى ظل قواعد القانون العام . أما المحاكم العادية فتختص بالنظر فى دعاوى المسؤولية عن الأعمال المادية التى تقوم بها الإدارة فى ظل قواعد القانون الخاص .

ولما كان لكل من جتى القضاء أسلوبه فى ممارسة اختصاصاته ، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لكل من الجهتين<sup>(١)</sup> . فإن طابع الدراسة فى هذا المؤلف سوف يكون متميزاً ، وسوف يلبس القارئ الفارق بين وسائل القانون الخاص وأساليبه ، وبين وسائل القانون العام وأساليبه . وسوف يزداد هذا المعنى وضوحاً ، والمقارنة غنى ، عندما نعرض الأحكام الصادرة من جتى القضاء فى الموضوعات التى كانت مشتركة بينهما حتى سنة ١٩٥٥ .

وإذا كان قضاء العقود الإدارية يندرج فى نطاق قضاء التعويض ، فإن هذا المؤلف لن يتناول هذا الجانب ، ذلك أننا قد وجدنا أن موضوع العقود الإدارية من الأهمية بحيث يستحق أن يكون محل دراسة مستقلة .

---

(١) نحيل فى التفاصيل إلى مؤلفنا « مبادئ القانون الإدارى » وآخر طبعته سنة ١٩٧٤ وإلى مؤلفنا « القضاء الإدارى » ، الكتاب الأول ، قضاء الإنهاء « طمة ١٩٧٦ » ، حيث درسنا هذا الموضوع بإسهاب . وسوف نعود إلى هذا الموضوع فيما بعد ، عند تصفيتها لتوضيح حدود اختصاص كل من جتى القضاء الإدارى والسدى فى مجال مسؤولية الإدارة عن أعمالها الخاطئة .

وعلى هذا الأساس فإننا قد أفردنا له مطبوعاً صدرت منه حتى الآن ثلاث طبعات : الأولى سنة ١٩٥٧ ، والثانية سنة ١٩٦٥ ، والثالثة سنة ١٩٧٥ . وبالتالي فإن قضاء التعويض في هذا الكتاب سوف يقتصر على موضوعين فقط ، وهما : القرارات الإدارية ، والأعمال المادية ، على أن نهدف لها بشرح موجز لمبدأى عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال التشريعية وعن أعمال السلطة القضائية .

٤ - والحقيقة أن مجالتنا لموضوع « قضاء التعويض ، أو « قضاء التضمين ، قد بدأ في وقت مبكر ، يسبق ظهور مؤلفنا « القضاء الإداري » ، فلقد ظهر هذا المؤلف الأخير لأول مرة في سنة ١٩٥٦ ، في حين أننا كنا قد أخرجنا حتى هذا التاريخ الطبعة الرابعة من مؤلفنا بعنوان « مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير الناقضية » . وهكذا كانت دراستنا في قضاء التعويض ، أسبق من دراستنا في قضاء الإلغاء . ولكن صدور مؤلفنا في القضاء الإداري ، واحتوائه على نوعي القضاء معاً ، قد جعل مؤلفنا في مسؤولية الإدارة غير ذي موضوع ، ومن ثم فقد وُفقت آخر طبعاته عند التاريخ المشار إليه .

٥ - وإذا كان الجزء الخاص بقضاء التعويض يخضع لنوعين من القواعد - هما القانون المدني بالنسبة لما تختص به المحاكم القضائية والقانون الإداري بالنسبة إلى ما يختص به القضاء الإداري - فإن طرق الطعن في الأحكام ما تزال تحكمها - بصفة أساسية - قواعد المرافعات المدنية كما سنرى تفصيلاً فيما بعد . وهكذا نجد أن دراستنا في هذا المؤلف بجزئية ، تجري - في كثير من الأحيان - في نطاق القانون الخاص . وفي هذا مصداق لما يقسم به القانون الإداري ، من أنه - برغم ارتباطه إلى القانون العام - فإنه يقف على الحد الفاصل بين مجال القانون العام والقانون الخاص ، وفيه يلتقي القانونان ، وتتفاعل الثقافتان ، وإن كانت طبيعة الموضوعات

التي يعالجها القانون الإداري - باعتباره قانون المرفق العام والسلطة العامة - سوف تؤدي إلى تلوين القواعد المدنية بلون خاص ليس مألوفاً في مجال العلاقات التي تربط بين أفراد الناس .

وهذا كله ينتهي إلى نتيجة مؤكدة ، سوف يدركها القارئ بسهولة ، وهي أن هذا المؤلف سوف تغلب عليه الدراسة القانونية العميقة ، وسوف يكون أبعد عن الدراسات الوصفية التي غلبت على الأجزاء الأولى من الكتاب الأول من هذا المؤلف . ولا يفوتنا أن نسجل من لأن ، أن القانون الإداري في مصر ، قد بلغ مرحلة النضج . فبالرغم من أن نشأة القانون الإداري قد ارتبطت تاريخياً بإنشاء القضاء الإداري ، وبالرغم من أن القضاء الإداري لم ينشأ عندنا إلا سنة ١٩٤٦ ، فإن هذه الفترة القصيرة في عمر الشعوب ، كانت كافية لأن نقيم في مصر صرحاً قضائياً أنشأه مجلس الدولة الفرنسي في أكثر من قرن ونصف من الزمان !

٦ - وثمة ظاهرة أخرى جديرة بالتسجيل : إن الدارس للقانون الإداري في فرنسا - وهي مهد دراسات القانون الإداري كما هو معلوم - يلبس المعركة التي استعرت بين جبهتي القضاء العادي والإداري حول ما يندرج في اختصاص كل من الجهتين ، وكيف أن كلا منهما تحاول أن تمد اختصاصها إلى ما يدخل في اختصاص الجهة الأخرى ، بما دفع محكمة التنازع - في كثير من الحالات كما سنرى فيما بعد - إلى أن تكبح جماح مجلس الدولة تارة ، أو أن ترد محكمة النقض إلى جادة الصواب تارة أخرى (١) . وإنه لما يستحق التنويه أننا لا نكاد نجد أثراً لهذه الظاهرة في مصر . حقاً إن احتمالات التصادم بين جبهتي القضاء في فرنسا أكثر منها في مصر ، بالنظر

---

(١) راجع على سبيل المثال موقف كل من جبهتي القضاء في فرنسا من مشكلة القرارات الإدارية المدعومة ، وكيف حاولت كل من الجهتين تفسير القرار المدعوم بما يوسع اختصاصها ، وموقف محكمة التنازع من ذلك . انظر مؤلفنا « النظرية العامة لقرارات الإدارية » الطبعة الرابعة ، سنة ١٩٧٦ ، في موضوع « القرار الإداري المدعوم ».

إلى كيفية تحديد اختصاص كل جهة - كما سنرى تفصيلاً في موضعه من هذا المؤلف ، وكما درسنا في الكتاب الأول من هذه السلسلة - ولكن هذه الحقيقة لا تنال من الظاهرة التي نعرض لها ، فلقد التزمت بحكمة النقص المصرية حتى الآن ، موثقاً سليماً من تفسير قواعد الاختصاص ، بحيث لم تسمح للمحاكم العادية أن تتغول على اختصاص القضاء الإداري في المجالات التي تسمح بذلك ، ونعني بها بالذات ، مجال المنازعات المتعلقة بالعقود ، وبالتعويض عن أفعال الإدارة الضارة .

٧ - وننوه أخيراً إلى أن كثيراً من الموضوعات التي نعالجها في هذا المؤلف تعتمد اعتماداً كاملاً على بعض مؤلفاتنا السابقة - والتي يجد القارئ قائمة بها في نهاية هذا المؤلف - ونشير بالذات إلى المؤلفات التالية :

أولاً - الكتاب الأول من هذا المؤلف في قضاء الإلزام ، طبعة سنة ١٩٧٦ .  
ثانياً - مبادئ القانون الإداري ، الطبعة المطبوعة في ثلاثة أجزاء ، سنة ١٩٧٣<sup>(١)</sup> .

ثالثاً - الأسس العامة للعقود الإدارية ، الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٥ .  
رابعاً - النظرية العامة لقرارات الإدارة ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٧٦ .  
ذلك أنه إذا كان كل مرجع من هذه المراجع يعالج موضوعاً متخصصاً ، فإنها جميعاً تمثل حلقات متصلة ، في سلسلة واحدة ، وكل منها يكمل الآخر ، ويفترض أن القارئ يحيط بما اشتمل عليه من معلومات .

٨ - وسوف يتكون المؤلف من قسمين :

القسم الأول : في قضاء التعويض ( التضمنين ) .

القسم الثاني : طرق الطعن في الأحكام .

المؤلف

هذا واقعه ولى التوفيق ؟

يناير سنة ١٩٧٧

---

(١) أعيدت طبعة الكتاب الأول منقحة ومتضمنة شرح قانون المحكم المحل الجديد

الضم الأول  
قضاء التعويض





## مقدمة عامة

١ - يستهدف قضاء الإلغاء - كما رأينا تفصيلاً في الكتاب الأول - رقابة القرارات الإدارية بقصد التوصل إلى إلغاء غير المشروع منها بأثر قبل الكافة . ولهذا كان قضاء الإلغاء قضاء موضوعياً أو عينياً على التفصيل السابق . غير أن قضاء الإلغاء - رغم أهميته الكبيرة - لا يكفي لحماية الأفراد حماية كاملة ، لأنه إذا كان يضمن إعدام القرارات الإدارية المعيبة ، فإنه لا يكفل تغطية ما يترتب على بقاء تلك القرارات الإدارية المعيبة فترة من الزمن ، نظراً لمبدأ تقاذف القرارات الإدارية بالرغم من رفع دعاوى الإلغاء . فإذا حدث أن قذفت الإدارة قراراً إدارياً معيباً ثم ألغاه مجلس الدولة فيما بعد ، فإنه يتعين تعويض الأضرار الضارة التي تترتب عليه .

ومن ثم يكون طريق التعويض ، مكلاً للإلغاء في هذه الحالة . ولهذا أيضاً وجدنا أن مجلس الدولة الفرنسي يربط القضائين عن طريق فكرة « القرار الإداري السابق » *La décision préalable* . فكل من يدعى أمامه أن الإدارة ألحقت به ضرراً بدون وجه حق ، عليه أن يتوجه إلى الإدارة أولاً للحصول على قرار منها بأنها تعارضه في إدعائه ، ثم يتوجه بهذا القرار إلى مجلس الدولة ، فيبدأ المجلس بإلغاء هذا القرار أولاً ، ثم يحميه إلى طلباته بعد ذلك إذا تحقق من مشروعيتها . وهكذا نجد أن وسيلة الإلغاء هي باستمرار جزء لا يتجزأ من قضاء التعويض أمام مجلس الدولة الفرنسي<sup>(١)</sup> .

---

(١) لم يأخذ قانون إنشاء مجلس الدولة المصري في صياغته المتعددة بهذه الفكرة ، إذ عاكس الأفراد أن يرضوا إليه مباشرة قضايا التعويض دون حاجة إلى سبق صدور قرار إداري برفضها ، كما عاكس الموظفون ذلك بالنسبة إلى قضاء التعويض ، دون قضاء الإلغاء ، حيث ستم عليهم القانون التظلم إلى الإهارة كما رأينا تفصيلاً في الكتاب الأول .

وفضلاً عن ذلك ، فإن قضاء الإلغاء هو طريق مراقبة القرارات الإدارية فلا يتناول أعمال الإدارة المادية . ومن ثم فإن رقابة الإدارة في هذا المجال تتم عن طريق قضاء التعويض أو ( التضمين ) .

٢ - وقضاء التعويض بالمعنى السابق ، يشغل أعظم جانب من القانون الإداري في الوقت الحاضر . بل لقد ذهب العميد دويز إلى أنه في طريقه إلى مكان الصدارة في القضاء الإداري ، وقد يتقدم قضاء الإلغاء (١) . ولا غرابة في ذلك ، فإن انتشار الأفكار الاشتراكية والاقتصاد الموجه أدى إلى ازدياد تدخل الدولة ، لاسيما الهيئات اللامركزية فيها ، ومزاوتها أوجه النشاط التي كانت مخصصة أصلاً للأفراد فيما مضى . ولا شك أن تدخل الإدارة سيؤدي إلى اعتدائها على الأفراد بحسن نية أو بسوء نية ، وسيؤدي هذا - وهو المشاهد الآن - إلى ضرورة تعويض الأفراد ، عما يتحملونه من أضرار نتيجة لهذا الاعتداء ، وذلك وفقاً للمبدأ المسلم به الآن ، والذي يردده كثير من الدساتير ، من ضرورة « مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة ، بحيث لا تتحمل طائفة بمفردها أعباء المشروعات العامة التي تؤدي خدماتها للجميع على قدم المساواة .

(La répartition des charges publiques entre les individus).

٣ - على أن مبدأ مسئولية الإدارة - على الأقل عن تصرفاتها غير المشروعة - عن طريق قضاء التعويض ، إذا كان مسلماً به في الوقت الحاضر في جميع الدول على وجه التقريب ، فإن القاعدة كانت عكس ذلك تماماً في القديم ، فقد كانت القاعدة حتى أواخر القرن الماضي في معظم دول العالم ، هي عدم مسئولية الدولة ( أو الإدارة ) عن أعمالها ، وذلك لأن المسئولية كانت تنافي مع الفكرة السائدة عن الدولة في ذلك الوقت ، فالدولة باعتبارها

سلطة عامة - تتمتع بالسيادة ، و بإرادة ذاتية تسمو على إرادات الأفراد -  
لا يمكن مساواتها ، لأن من خصائص السيادة التامة أن تلزم الجميع دون أن  
تلتزم هي بالتوصي . فإذا حدث وعوضت الإدارة الأفراد عن أضرار لحقتهم ،  
فإن ذلك لا يكون إلا على سبيل التسامح والتبرع <sup>(١)</sup> (manifestation bénévole  
de la puissance publique) ، ولقد كانت هذه هي فطرة الثورة الفرنسية  
إلى هذا الموضوع .

ولما كانت الدولة غير مسئولة ، لم يكن أمام المضرور إلا الموظف  
العام الذي ارتكب الخطأ ، يرفع عليه الدعوى بصفته الشخصية ، ويقاضيه  
في ماله الخاص . وكثيراً ما كان المضرور يفاجأ في نهاية الأمر بإعصار  
الموظف ، وغالباً ما كان المشرع يتدخل لحماية الموظف ، فلا يسمح بمقاضاته  
إلا بإذن سابق من الإدارة . ومثال ذلك نص المادة ٧٥ من دستور السنة  
الثامنة في فرنسا ، والتي بقيت نافذة حتى سنة ١٨٧٠ والتي تقول « لا يمكن  
مقاضاة موظفي الحكومة عما يتعلق بشئون وظائفهم إلا بمقتضى قرار من  
مجلس الدولة . وفي هذه الحالة تكون مقاضاتهم أمام المحاكم العادية ، ولقد  
أساءت الإدارة استعمال هذا الحق ، فلم تكن تسمح للأفراد بمقاضاة الموظفين  
العموميين إلا في أحوال نادرة جداً ، ومن ثم فقد كان مبدأ عدم المسؤولية  
بالنسبة للإدارة في غاية الصرامة .

على أنه كان يخفف من قسوة مبدأ عدم المسؤولية ، قيام الدولة على أساس  
الحرية الاقتصادية في ذلك الوقت ، وعدم تدخلها إلا لحماية سلامة الدولة  
في الخارج ، وتحقيق أمنها في الداخل . ولهذا لم يكن يُلحق الأفراد من جراء  
تدخلها أضرار إلا في القليل النادر .

فلما بدأ تدخل الدولة يزداد ، وتعددت الأضرار التي تصيب الأفراد

نتيجة لهذا التدخل ، بدأ الرأي العام بتشكك مدى سلامة مبدأ عدم مسئولية الدولة عن أعمالها الضارة ، وتضافرت عدة عوامل للتيل من هذا المبدأ - وهدمه في نهاية الأمر - يمكن إجمالها على النحو التالي :

(١) العدول عن نظرية سيادة الدولة في مدلولها المطلق ، وباعتبارها لا تقبل قيداً من القيود ، وأنها على الخصوص تتنافى مع إمكان مقاضاة الإدارة وإلزامها بدفع تعويض ، إذ المقرر الآن أن سيادة الدولة لا تتنافى مع خضوعها للقانون ، ولا مع إلزامها بدفع تعويض إذا ألحقت بالأفراد ضرراً لا يقره القانون .

بل لقد ذهب بعض الفقهاء في الوقت الحاضر ، إلى إنكار فكرة السيادة نهائياً - لاسيما العميد دوجي والفقير جيز - فهم يرون أن فكرة السيادة فكرة غاطلة ، تتنافى مع المنطق ومع المبادئ القانونية الحديثة ، وأن الحكم إن هم إلا أفراد وكل إليهم ممارسة اختصاصات معينة في حدود القانون ، ويسألون كلما خرجوا على حدود الاختصاص كالأفراد تماماً ، وأنه لا محل لأن يكون للحكم إرادة تسمو على إرادات باقي الأفراد . وإذا كان باقي الفقهاء لم يجاروا دوجي ومدرسته في هذا النظر ، فإن المسلم به الآن أن السيادة لا تتنافى مع الخضوع للقانون ، والالتزام بما يوجبه من التزامات ، ومن بينها الالتزام بالتعويض .

(ب) انتشار نظام الحكم الديمقراطي في الوقت الحاضر ، وذلك لأن الحكم الديمقراطي - بمكس الحكم المطلق ، سواء أ كان ملكياً أو دكتاتورياً - أكثر تقبلاً لرقابة القضاء ، وسيادة حكم القانون ، لأنه حكم يقوم أساساً على مبدأ المشروعية ، وخضوع الجميع ، حكماً ومحكومين ، للقانون المعمول به ، كما أن المبدأ الديمقراطي يأتي أن يضحي الفرد لصالح الجماعة ، إذا كان في الإمكان توزيع الأعباء العامة على جميع المواطنين .

(ح) مهاجمة الفقهاء لمبدأ عدم مسئولية الدولة : ففي فرنسا هب الفقهاء

على اختلاف مشاربهم إلى نقد ذلك المبدأ، والمناداة بضرورة خضوع الدولة لقواعد المسؤولية، وتابع الفقهاء الفرنسيين في مسلكهم، غيرهم من الدول الأخرى كبلجيكا ومصر (٤).

(د) وأخيراً اضطر المشرع نفسه إلى التدخل، وتقرير مسؤولية الدولة بنصوص صريحة في كثير من الحالات، بل وإلى إحلال مسؤولية الدولة محل الموظفين، كما أنه أباح المواطنين مقاضاة الموظفين العموميين دون حاجة إلى استئذان الإدارة مقدماً منعاً لكل تعسف من جانبها في هذا الصدد.

(هـ) على أن القضاء لم ينتقل فجاء من مبدأ عدم المسؤولية إلى مبدأ المسؤولية الكاملة، وإنما تدرج في هذا السيل. ولعل أوضح مثال لذلك، محاولته في أول الأمر الحد من مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن طريق التفرقة في أعمال الإدارة بين ما كان منها شيئاً بأعمال الأفراد، كالوباعت أو اشترت أو أجرت... الخ (وقد أطلق على هذا النوع من الأعمال بالفرنسية *Actes de gestion*) وبين ما أسماه أعمال السلطة العامة (*Actes de puissance publique*) وهي التي تتجلى فيها سلطة الإدارة الآمرة، كالإجراءات

---

(١) راجع رقابة القضاء لأعمال الإدارة — لدكتور وحيد فكري وأفت — طبعة سنة

١٩٤٣ م ٢٥.

(٢) كان القانون الإداري الفرنسي خلال المرفق التاسع عشر يعبر أساساً بأنه قانون السلطة العامة، ولكن سلم الفقهاء من أول الأمر، بأن نشاط الدولة لا يصدر كله عن فكرة السلطة العامة، فلك أن من تصرفاتها ما يشبه تصرفات الأفراد، ولهذا اتخذ الفقهاء من فكرة السلطة العامة (*L'idée de la puissance publique*) معياراً للتفرقة بين مجال القانون المدني والقانون الإداري.

وعمل أساس التفرقة بين أعمال السلطة والتصرفات المادية صاغ كثير من فقهاء القانون العام مثل (Berthélimy, Batbe, Dacrocq, Leferrère) قواعد القانون الإداري، ولهذا ميز هؤلاء الفقهاء بين الموظفين وقسوم طائفتين: الموظفون الذين يقومون بتصرفات مادية (*Les fonctionnaires de gestion*) والموظفون الذين يقومون بأعمال سلطة (*Les fonctionnaires d'autorité*).

ولكن هذه الفكرة أهملت تماماً في أواخر القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين: فقد تبنى الفقهاء إلى أن التطبيق الفصل لها صير جداً أهم قيامها على معيار قائم، كما أنها.

التي تمنحها الإدارة فيما يتعلق بسلطات الدفاع أو البوليس . وقد رتب الفقه والقضاء على هذه التفرقة مسئولية الإدارة عن النوع الأول من الأعمال ، وعدم مسئوليتها عن النوع الثاني ، على أساس أن الأعمال الأولى لا يتجلى فيها مظهر السلطة أو السيادة التي تتنافى مع المسئولية كما كان شأنها في ذلك الوقت وقد ظل هذا الفقه سائداً حتى أوائل القرن الحالي (١) .

ولكن الفقهاء سرعان ما سلطوا سهام النقد على هذه التفرقة ، وأوضحوا ما تنطوي عليه من قصور ، إذ ليس هناك من معيار قاطع للتفرقة بين التصرفات العادية وبين أعمال السلطة ، كما أن فكرة إعفاء الدولة من المسئولية عن أعمال السلطة لم تعد تتفق والأفكار المصرية . ولهذا عدل مجلس الدولة الفرنسي عن هذه التفرقة ، وقرر مبدأ مساءلة الإدارة عن جميع تصرفاتها ، سواء نصت بأنها تصرفات عادية أو أعمال سلطة ، وكانت نقطة التحول في إعفاء مجلس الدولة الفرنسي بحكمه الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٣ في قضية (Zimmermann) (٢) .

== تقوم على ازدواج شخصية الدولة ، وهذا غير مقبول ، ولكن التوافق الرئيسي إلى إحالتها مرجعه إلى سوء ما أدت إليه من نتائج : لأن نص تطبيق قواعد القانون الإداري على أعمال السلطة وحدها يؤدي إلى تضيق نطاقه ، وإلى إهمال الاعتبارات الأساسية التي من أجلها وجد قانون إداري متميز ، ولذا اقترحت هذه الفكرة ليحل محلها فكرة المرفق العام (Le service public) التي يقوم عليها القانون الإداري الحديث في فرنسا ، وإن كانت هذه الفكرة بدورها قد بدأت تتطور إلى حد كبير ، وبهاجها الفقهاء بشدة ، ليحلوا محلها معياراً آخر .

وأرجع في هذه فكرة أعمال السلطة والتصرفات العادية تحرير المفروض (Télévision) في قضية (Poulet) وحكم التنازع الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٨ منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩٠٨ القسم الثالث ص ٩٧ .

وراجع مؤلفنا « مساهمة القانون الإداري » في أنه من طباعة المصدرة وقد سهقت الإشارة إليه ، حيث درستنا هذا الموضوع باستفاضة سواء في فرنسا أو في مصر .

(١) وأرجع حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٣ يناير سنة ١٨٩٨ في قضية (Lépreux) وحكمه الصادر في ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٩ في قضية (Adda) وتطبيق موريس في مجموعة سيمى سنة ١٩٠٠ الجزء الثالث ص ١ .

(٢) وتواتر الأحكام بعد ذلك ، ومنها حكم الصادر في قضية (Amour) منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩٠٠ القسم الثالث ص ٣ وحكم الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٠٩ في قضية (Pineau) منشور سنة ١٩١٠ القسم الثالث ص ٨٢ .

وهكذا أصبح المبدأ المقرر هو مسئولية الإدارة عن جميع تصرفاتها ، ولم يستثن من هذا المبدأ إلا طائفة أعمال السيادة أو أعمال الحكومة

(Les actes de souveraineté ou de gouvernement.)

فهي ما تزال الاستثناء الوحيد لمبدأ مشروعية أعمال الإدارة ، كما رأينا<sup>(١)</sup> .

٤ - على أن الاعتراف بمبدأ مسئولية الدولة أو الإدارة عن أعمالها لا يحل جميع المشاكل القانونية التي يثيرها الموضوع ، ولا يؤدي إلى توحيد الحلول التي تخطر على الذهن ، ونخص بالذات الموضوعات الآتية :

أولاً - نطاق المسئولية : إذا قررنا مبدأ مسئولية الدولة ، فهل تكون مسئولة عن جميع تصرفاتها ، أم تقتصر المسئولية على بعض التصرفات دون بعضها الآخر ؟ إننا نعلم أن الدولة تصدر منها ثلاثة أنواع من الأعمال : أعمال تشريعية ، وأعمال قضائية ، وأعمال إدارية ، فهل تسال الدولة عن هذه الأنواع الثلاثة ؟ المبدأ المسلم به في معظم الدول التي تقرر مبدأ مسئولية الدولة ، هو عدم مساءلتها - كقاعدة عامة - عن النوعين الأول والثاني من أعمالها ، بعكس النوع الأخير .

وهكذا نرى أن قاعدة مسئولية للدولة أو الإدارة لا تطبق في الحقيقة بصورة عامة إلا بالنسبة لأعمال الإدارة . وأعمال الإدارة يمكن تقسيمها وفقاً للمعايير المتفق عليها إلى نوعين كبيرين :

النوع الأول - الأعمال المادية : كبناء المنشآت العامة ، أو رصف طريق أو حفر ترعة أو غرس أشجار على جانب الطرق ، أو بناء جسور وكبارى ... الخ .

---

(١) على أن الدول الانجلوسكسونية ، وإن أخذت بمبدأ مسئولية الإدارة من أعمالها الضارة في عهد حديث جداً ( في سنة ١٩٤٦ في الولايات المتحدة الأمريكية ، وسنة ١٩٤٧ في إنجلترا ) فإنها ما تزال متأخرة بالمبدأ القديم من حيث كثرة الاستثناءات من مبدأ المسئولية . وارجع في التفاصيل مؤلفنا عن مسئولية الإدارة عن أعمالها غير المادية ، طبع سنة ١٩٥٧ ص ٤٨ وما بعدها .

والنوع الثاني — الأعمال القانونية : وهي الأعمال الإدارية ، التي تتجه فيها إرادة الإدارة إلى تحقيق أثر قانوني معين . وهذه الأعمال بدورها مقسمان : أعمال قانونية تصدر بإرادة الإدارة المنفردة ، أى من جانب الإدارة دون مشاركة من الأفراد ، وهذه الطائفة تشمل القرارات الإدارية بنوعها ، أى القرارات الفردية (Les décisions individuelles) والقرارات العامة (Les règlements) .

وهناك أعمال قانونية تعاقدية (contrats) أى تصدر باتفاق بين الإدارة وفرد أو أفراد معينين : والقاعدة أن الإدارة مسئولة عن تصرفاتها بجميع أنواعها السابقة . غير أنه لما كانت العقود لها ذاتيتها الخاصة ، ولها قواعد معينة تحكم المسؤولية فيها ، فإنها تدرس عادة على حدة مع العقود الإدارية<sup>(١)</sup> . ولهذا سيتمتعصر البحث هنا على مسؤولية الإدارة بالنسبة لأعمالها غير التعاقدية (extra-contractuelles) سواء أكانت أعمالاً مادية أو قانونية بالمعنى السابق ، على أن نشرح باختصار مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطين القضائية والتشريعية .

ثانياً — أساس المسؤولية : ومن ناحية أخرى ، على أى أساس تكون مسؤولية الإدارة ؟ هل تسأل عن كل فعل ضار يصدر منها ، فتكون المسؤولية على أساس المخاطر (risque) والغنى بالغرم ، أم تسأل على أساس الخطأ (faute) ، فلا تدفع تعويضاً عن جميع أعمالها الضارة ، ولكن بالنسبة للأعمال التي تكون قد ارتكبتها بدون وجه حق ، أو التي اكتنفها خطأ ؟<sup>١٩</sup> . فيما يخص القواعد تطبق<sup>٢٠</sup> هل هي القواعد المدنية التي تحكم تصرفات الأفراد أم تطبق على الإدارة قواعد أخرى مغايرة للقواعد التي تسرى بالنسبة للأفراد ؟

---

(١) راجع في موضوع العقود الإدارية مؤلفنا « الأسس العامة للعقد الإدارية » طبعة سنة ١٩٧٥ وقد سبقته الإشارة إليه .



ثالثاً — جـمة الاختصاص: فإذا اتفقنا على مبدأ مسؤولية الإدارة، وعلى القواعد الموضوعية التي تحكمها سنكون أمام مشكلة أخرى هي مشكلة المحكة التي نعهد إليها بالنظر في هذه القضية ؟ هل تكون هي المحاكم القضائية، فتصبح الإدارة كالأفراد ؟ أم نقيم جهة قضائية خاصة، سواء أكانت تتبع المحاكم العادية أو الإدارة لتتخصص في نظر هذه القضايا ؟.

رابعاً — ضرورة التوفيق بين المصالح المتضاربة في موضوع المسؤولية: وأخيراً فإن اختيارنا لحل من الحلول السابقة، لن يكون جرياً وراء المعاطف أو العدالة المجردة، وإنما لنستهدف التوفيق بين المصالح المتعارضة، وتحقيق أكبر قدر ممكن من الانسجام بينها :

فهناك أولاً مصلحة الأفراد في أن يعوضوا عن الأضرار التي تلحقهم من جراء تصرفات الإدارة. ووضع هذه المصلحة وحدها موضع الاعتبار، قد يدفع إلى القول بأن تقرر المسؤولية على أساس المخاطر، حتى يصبح الأفراد في مأمن من جميع تصرفات الإدارة، سواء أكانت هذه التصرفات منطقية على خطأ أو غير منطقية عليه. كما أن مصلحة الأفراد تقتضي أن تقرر أن تكون الخزانة العامة هي التي تتولى دفع التعويض، حتى فأن عدم ملادة الموظف فيما لو قررنا مسؤوليته.

وهناك مصلحة الخزانة العامة، ومقتضاها، أننا إذا لم ننجح في تقرير مبدأ عدم مسؤولية الإدارة، فيجب على الأقل أن نحصر نطاقه في الأعمال المنطوية على خطأ، حتى لا تؤدي كثرة الأحكام بالتعويض إلى هبديد الأموال العامة في دفع التعويضات بدل أن توجه إلى إنشاء المشروعات المنتجة، وحتى لا تهيب الإدارة في الإقدام على تنفيذ المشروعات الجديدة خوفاً مما قد تعرض له من دفع مبالغ طائلة لكل من يتألم ضرر من تنفيذ تلك المشروعات. كما أن مصلحة الإدارة تستلزم أن يتحدد في وصف الخطأ

الذى تبنى عليه المسؤولية والضرر الذى يخول الحكم بالتعويض ، وأن يتحمل الموقوف نصيبه كاملاً من المسؤولية كلها تسبب فى الحكم على الإدارة بتعويض بناء على خطأ منه أو مخالفة للتعليمات التى تضعها الإدارة .

وأخيراً فإن هناك مصلحة الموظف ، وهى تقتضى ألا يسأل الموظف عن عمله الضار - على الأقل إذا صدر منه فى نطاق وظيفته - وذلك حتى لا يكون سلاح المسؤولية مسلطاً فوق رأسه باستمرار ، فيكبت نشاطه وإبتكاره ويحوّله إلى مجرد آلة صماء ، تستهدف تخيير الحلول مأمونة العاقبة بصرف النظر عن مصلحة الإدارة العاملة أو مصالح الأفراد .

وهكذا نرى أنه لا يمكن النظر إلى مصلحة واحدة من هذه المصالح ، بل يجب أن نضعها جميعاً موضع الاعتبار ، بحيث لا نهدر أياً منها إلا بالتقدير الذى تمليه المصلحة العامة . وهذا ما تختلف فيه التشريعات ، إذ يقدر كل منها الاعتبارات السابقة وفقاً لظروف كل دولة ، ووفقاً لتطبيقات العملية . على أن هناك عنصراً آخر يتحكم فى الطريقة التى يتبعها المشرع فى معالجة هذه الموضوعات ، وهو تاريخ الدولة ، وظروفها الاجتماعية ، وما مرت به من أحداث ، والإيديولوجية التى تصدر عنها .. إلخ وهذا ما سنرى مصداقه فى مصر وفرنسا .

خامساً - خطة البحث : بعد هذه المقدمة الضرورية ، سنعرض للوضوع على النحو التالى :

أولاً : مبدأ عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطين التشريعية والقضائية وحدوده .

ثانياً : القواعد التى تحكم مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية :

١- من حيث الاختصاص .

٢- من حيث الموضوع .

على أن تكون هذه الدراسة منصبة بعثة أساسية على القواعد المعمول بها في فرنسا ومصر لارتباط النظامين ، على الخصوص بعد إنشاء مجلس الدولة في مصر سنة ١٩٤٦ . ومنذ تعرضنا للدراسة مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية في مؤلفنا بالعنوان السابق ، والذي أشرنا إليه ، حرصنا على أن تكون الدراسة محققة للاعتبارات الآتية :

أولاً - الإحاطة بالنظم المختلفة لمسئولية الإدارة .

ثانياً - الجمع بين الناحيتين النظرية والعملية .

ثالثاً - إبراز الخصائص الذاتية لكل من المسئوليتين المدنية والإدارية .

رابعاً - الموازنة بين النظامين .

خامساً - توضيح العلاقة بين قواعد الاختصاص والقواعد الموضوعية في قضية المسئولية .

وتنقسم الدراسة - في هذا المجال - بطابع قضائي ملموس ، مرجعه إلى طبيعة موضوع المسئولية : فالمسئولية الإدارية - كما سنرى تفصيلاً فيما بعد - تقوم على قواعد من خلق مجلس الدولة الفرنسي . والمسئولية المدنية ، وإن نظمها القانون المدني إلا أن القواعد التي وضعها المشرع ، من العموم والتجريد بحيث تترك للفضاء حرية كبيرة في التقدير تجعل الكثير من أحكامه ذات مبادئ ، تعتبر مكملة ومفسرة للقواعد التشريعية ، لاسيما إذا وضعنا في الاعتبار ، أن ظهور الإدارة طرفاً في النزاع ، من شأنه أن يعني على تطبيق القاعدة المدنية لونهاً خاصاً في كثير من الحالات . -

# الباب الأول

## مبدأ عدم مسئولية الدولة

### عن أعمال السلطين التشريعية والقضائية<sup>(١)</sup>

الأصل هنا ، كما ذكرنا ، هو عدم مسئولية الدولة . فلا تسأل الدولة عن أعمال السلطة التشريعية أو القضاء إلا في حدود ضيقة على النحو التالى :

## الفصل الأول

### عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية

إذا كانت مهمة السلطة التشريعية — التى تتمثل أصلا فى البرلمانات — وفقا لمبدأ فصل السلطات ، تنحصر فى التشريع أساسا ، فإن الدساتير تخول المجالس النيابية ، اختصاصات أخرى بجانب التشريع ، تسمى الأعمال البرلمانية (Les actes parlementaires) وهذه الأعمال البرلمانية عديدة ومتنوعة ، وقد أتيج لمجلس الدولة المصرى أن يعرض لمختلف الأعمال التى تصدر من البرلمان تفصيلا — فى ظل دستور سنة ١٩٢٣ — حيث يقول :

« ... إن أعمال البرلمان تنقسم إلى أربعة أقسام : القسم الأول : يشمل

---

(١) لما كانت هذه الدراسة ، دراسة قضائية ، فإننا قصرنا على السلطات الثلاث التنفيذية — التنفيذية والتنفيذية والقضائية . أما التنظيم السياسى الشعبى — سواء فى صورة اتحاد اشتراك أو فى صورة تنظيمات متعددة — فإننا لا نعرض له . مع التسليم بأن القضاء الإدارى قد قضى بأن التنظيم السياسى ( الاتحاد القومى ) وقد نس عليه فى صلب الدستور ، يعتبر سلطة مستقلة . ونكتفى بالإحالة إلى شرحنا السابق لهذا الموضوع فى الكتاب الأول .

الأعمال التشريعية المختصة الخاصة بتقرير القوانين . والقسم الثاني : يشمل بعض تصرفات أوجب الدستور عرضها على البرلمان للوافق عليها ، إما لأهميتها الخاصة وإما لتأثيرها على أموال الدولة أو لمساسها بالمصالح العامة . والقسم الثالث : يشمل الأعمال المتعلقة بالنظام الداخلي لكل مجلس وبحقوق الأعضاء وواجباتهم ومكافآتهم وفصلهم وبالحفاظة على النظام في داخل كل مجلس . والقسم الرابع : يشمل تصرفات كل مجلس في رقابته للسلطة التنفيذية .

وباستبعاد أعمال القسم الأول ، المتعلقة بالوظيفة التشريعية ، استلزم المجلس موضحاً لمختلف أنواع كل قسم بقوله :

إن أعمال القسم الثاني تتضمن ثلاثة أنواع من القرارات : النوع الأول يتضمن قرارات ذات سلطة كالقرارات الخاصة بإنشاء أو إبطال الخطوط الحديدية والطرق العامة والترع والمنابر وسائر أعمال الري التي تتم أكثر من مديرية . والنوع الثاني يتضمن قرارات لها مساس بأموال الدولة ومصالحها كالقرارات الخاصة بعقد قرض عمومي ( مادة ١/١٣٧ من الدستور ) أو القرارات الخاصة بعبود الالتزام والاحتكار التي تتم بين السلطة التنفيذية وبين الغير ( مادة ١/٢٧ من الدستور ) أو القرارات الخاصة بالمعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أرض الدولة أو تحميل خزانة شيئاً من النفقات أو مساس بحقوق المصريين العامة أو الخاصة ( مادة ٢/٤٦ من الدستور ) وكذلك القرارات الخاصة بقانون الميزانية أو باعتقاد مصروف غير وارد بالميزانية أو في إند عن التقديرات الواردة بها أو القرارات المتعلقة بنقل مبلغ من باب إلى آخر من أبواب الميزانية ( مواد ٣/٣٧ و ١٢٤ و ١٤٣ من الدستور ) والنوع الثالث يتضمن قرارات ذات صيغة وصائية كالمقرارات الخاصة بترتيب الهيئات المحلية وعلاقتها بالإدارة المركزية والأفراد ( المادة ١٢٣ من الدستور ) .

« وجميع القرارات الميئة في هذه الأنواع الثلاثة تصدر من البرلمان في شكل قوانين تختلف عن القوانين التشريعية في طبيعتها وفي القصد منها ، وهو تطبيق القوانين التشريعية العامة القائمة . ويترب على ذلك أنه لا يجوز للبرلمان عند إصدارها بجانبة قانون قائم فعلا على عكس الحال في القوانين التشريعية فإنه يجوز للبرلمان عند إقرارها مخالفة أحكام قانون سابق » (١) .

أما أعمال القسم الثالث فإنها . . . تتضمن جميع القرارات التي تصدر من أحد المجلسين أو من رئيسهما في شئون النظام الداخلي لكل مجلس (المادة ١١٧ من الدستور والمواد ٦٦ - ٧١ من اللائحة الداخلية لمجلس الشيوخ) وكذلك القرارات التي تصدر من أحد المجلسين أو من إحدى لجائهما الدائمة أو المؤقتة أو من هيئة كل مجلس في شئون الأعضاء وفي الأمور الداخلية البعثة المتصلة بالمجلسين (المواد ١٠٨ و ١١٢ و ١١٨ من الدستور والمواد ٥٦ و ٥٧ و ٥٩ و ٩٤ و ١٢٦ من اللائحة الداخلية لمجلس الشيوخ) .

أما أعمال القسم الرابع : . . . فتضمن الأعمال المتعلقة بعلاقة مجلسي البرلمان بالحكومة وهي بطبيعتها من أعمال السيادة (٢) .

وإذا كان هذا الحكم قديم بين التشريعات المختلفة الصادرة من البرلمان ، فإن قضاء المجلس قد استقر على الأخذ بالمعيار الشكلي في التمييز بين التشريعات والقرارات الإدارية . ومن أوائل أحكامه في هذا الصدد ، حكمه الصادر في ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٣ حيث يقول : « يقوم التساؤل عما إذا كانت جميع الأعمال الإدارية التي يصدرها البرلمان تخضع لرقابة القضاء الإداري ، وإلى أي مدى تمتد الرقابة ؟ أما من حيث الأعمال الإدارية التي

(١) يقع المجلس في هذه الفترة إلى القاعدة الأصولية التي تنفي بأن تصدر القرارات التشريعية في نطاق القواعد التي تحكمها ، وأنه ليس من حق الجهة التي تملك إصدار القاعدة اللجوء إليها عند التطبيق إلا بعد تعديلها مقدماً .

(٢) حكم المجلس الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، السنة الثالثة من ١٠٦ .

تصدر من أحد المجلسين في شأن موظفيه ، فقد سبق لهذه المحكمة قضاء بقبول أوجه الطعن فيها . أما الأعمال التي يصدرها البرلمان في صورة قوانين ومنها قانون ربط الميزانية فترى المحكمة الأخذ بالرأى الذى يأخذ بالمعيار الشكلى . ومقتضى ذلك ولازمة أن يكون لقانون ربط الميزانية صلاطات القوانين العادية . ومن ثم لا يقبل الطعن فيها وطلب إلغائها لميب مجاوزة السلطة أو الانحراف بها أو إساءة استعمالها (١) . .

وعلى هذا الأساس يمكن رد الأقسام الأربعة التى جاء بها الحكم إلى قسمين : التشريعات أى كانت طبيعتها والأعمال البرلمانية التى لا تأخذ صورة التشريع . والقاعدة هى عدم مسئولية السلطة التشريعية عن القسمين : التشريعات والأعمال البرلمانية على التفصيل التالى :

## المطلب الأول

### عدم المسئولية عن الأعمال البرلمانية

لاصطلاح « أعمال برلمانية » مدلول فى غاية الشمول ، فهو يتناول جميع الأعمال القانونية أو المادية التى تصدر من البرلمان أو هيئاته أو أعضائه فى أداء وظائفهم (٢) ، مع استبعاد الأعمال التى تصدر فى صورة تشريع كما ذكرنا . ومثال ذلك القرارات الصادرة من المجالس بخصوص أعضائها ،

---

(١) السنة السابعة من ١٠٠٠ ، وراجع أيضاً حكمه الصادر فى ٣٠ يولية سنة ١٩٥٣ ، السنة السابعة من ١٨٢٥ . وراجع فى التفاصيل مؤلفنا « النظرية العامة لقرارات الإدارة » طبعة سنة ١٩٧٦ حيث دوسنا باستفاضة معايير التمييز بين الأعمال التشريعية ، والقضائية والإدارية .

(٢) و (٣) (tout acte, quel qu' en soit le contenu juridique, accompli par le parlement, ses organes ou ses membres dans l'exercice de leurs fonctions, est un acte parlementaire.)

مطول دوبروى بير ، طبعة سنة ١٩٥٢ ص ٤٨٢ .

واتهام الوزراء ، والرغبات ، والتحقيقات التي تجريها اللجان ، وخطب الأعضاء ... إلخ . والمبدأ هو عدم خضوع هذه الأعمال البرلمانية للقضاء . وهذا المبدأ مقرر في فرنسا ، وبلجيكا ، ومقرر أيضاً في مصر (١) . ولما كان هذا المبدأ قد بدأ يتصدع جزئياً ، فإنه من الواجب أن نبحث عن الحكمة التي يستند إليها .

## الفرع الأول

### أساس مبدأ عدم المسؤولية

١ - مبدأ فصل السلطات : وقد أشارت إليه بعض الأحكام الصادرة من المحاكم القضائية في مصر (٢) . وبهذا المبدأ أيضاً تمسكت الحكومة أمام مجلس الدولة المصري ، ولكنه رفض تلك الحجة بحج حيث يقول : « إن مبدأ فصل السلطات لا يعني استئثار كل سلطة بالوظيفة المخولة لها أصالة حتى ولو نص القانون على خلاف ذلك ، بل معناه توأصل السلطات واتحادها في أداء أعمالها في حدود القوانين ، فيجوز مثلاً للبرلمان إصدار قرارات إدارية خواتم القوانين الحق في إصدارها ، كما يجوز له طبقاً لأحكام المادة ٩٥ من

---

(١) رقابة القضاء لأعمال الدولة ، للدكتور وحيد فكرى ، وأفت طبعة ١٩٤٢ من ٤٢ ، ومن الأحكام التي أوردتها في هذا الخصوص حكم الاستئناف الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٠ ( عامات ، السنة ١١ ، العدد الأول من ٤٥ ) وقد جاء فيه : « ... لأن السلطة العامة ، غير مثبوتة عن الأعمال البرلمانية ، ولا يصح أن تكون تلك الأعمال أساساً لدعوى أمام المحاكم » وحكم محكمة مصر الكلية في ١٧ يولية سنة ١٩٣٦ ( مجموعة رسمية السنة ٣٧ من ٨٥٠ حكم رقم ١٩٠ ) ويقول : « ومن حيث إن القرار السالف الذكر ، المخالف بإيقاف غرض البرلمان المصري من التمتع بالضريبة ومزاياها » هو من صميم الأعمال البرلمانية الخارجة عن اختصاص المحاكم ، « ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص في عمله ، ويتعين قبوله والتسليم بخصائه » .

(٢) واجه المحكمين الذين أشارنا إليهما فيما سبق .



الدستور الفصل في صحة نيابة أعضائه ، وعمله في هذا الشأن قضائي صرف كما يجوز للسلطة التنفيذية إصدار اللوائح التنفيذية أو التنظيمية التي هي أعمال قضائية بطبيعتها ، وكذلك يجوز لمحكمة القضاء الإداري تقرير قواعد قانونية عامة في أحكامها لها قوة القانون يجب على السلطات الإدارية العامة مراعاتها والعمل بها في تصرفاتها المستقلة<sup>(١)</sup> .

فأعمال السلطة التنفيذية تخضع لرقابة القضاء ، فلم لا تكون أعمال البرلمان كذلك ؟

٢ - عدم مسئولية البرلمان ، مستمدة من عدم مسئولية الأعضاء :  
فالدساتير تقرر مبدأ عدم مسئولية الأعضاء ضمناً لاستقلالهم فيما يدونه من آراء : ولهذا قالوا بأنه إذا كان من غير الممكن موازنة الجزء فإنه لا يمكن مساءلة الكل<sup>(٢)</sup> ولكن هذه الحجة - رغم وجاهتها الظاهرية - غير مقنعة : أولاً . لأن حكمة عدم المسئولية بالنسبة لعضو البرلمان كفرد ، ليست متوافرة في البرلمان كجموعة . ثم إن عدم المسئولية بالفساد للعضو مقرر بالنصوص صراحة ، وليس هناك نصوص مقابلة فيما يتعلق بعدم مسئولية البرلمان عما يصدر منه من أعمال .

---

(١) حكمه الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ وقد أشرنا إليه فيما سبق ، وراجع أيضاً حكمه الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٤ (س ٩ ص ١٥٧) وقد جاء فيه : « ومن حيث إن قاعدة الفصل بين السلطات — وفقاً لما أجم عليه فقهاء القانون العام في العصر الحديث ، وطبقاً لأسس النظام الديمقراطي والمبادئ الدستورية — تقوم على عدم فصل السلطات تماماً ، وإنما هي تتمثل في فصل السلطات فصلاً عدوياً يتواءمها ، بحيث تتداخل وتتغلغل الاختصاصات بينها أحياناً بما يحقق الصالح العام . وعلى ذلك فقد تقوم السلطة التشريعية بأعمال هي من اختصاص السلطة التنفيذية ، كما تقوم السلطة التنفيذية بأعمال هي أصلاً من اختصاص السلطة التشريعية » .

(٢) (Les diverses parties de tout étant irresponsables, le tout ne doit-il pas également être irresponsable ?)

٣ - وقالوا بأن عدم المسؤولية يرجع إلى كون البرلمان صاحب السيادة، فلا يسأل عن أعماله<sup>(١)</sup>.

وهذه الحجة خاطئة أساساً ، لأن السيادة للشعب أصلاً ، وما البرلمان والهيئات الأخرى إلا ممثلة له. ولهذا نادى الفقيه روسو بأن السيادة لا تتجزأ ولا يمكن التنازل عنها ، لأنها إذا انتقلت ففقدت هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى، فإن فكرة السيادة بمعناها المطلق ، وباعتبارها لا تقبل القيد، قد زالت إلى غير رجعة ، وأصبحت فكرة السيادة في الوقت الحاضر لا تتنافى مع المسؤولية .

٤ - ولهذا فإن السبب الحقيقي لعدم المسؤولية ، يرجع إلى عدم وجود قاض مختص بنظر قضايا المسؤولية عن الأعمال البرلمانية ، كما أن هذا المبدأ يبرره في فرنسا أسباب تاريخية سياسية (historico-politiques) ترجعها إلى ما أحاط بالحكم التفضائية من ريب وشكوك عند نشوب الثورة الفرنسية ، نظراً لموقفها العدائي من تشريعات الإصلاح . ولهذا فسر رجال الثورة مبدأ انفصل بين السلطات باعتباره مانعاً للقضاء من التصدي لأعمال الإدارة على النحو السابق<sup>(٢)</sup>.

ومن ثم لم يتردد مجلس الدولة المصري في أن يعلن مبدأ مسؤولية البرلمان عن تصرفاته حيث يقول : « لا منقح فيما يذهب إليه الحاضر عن المدعى من عدم مسؤولية الهيئات البرلمانية عن القرارات الإدارية أو التعريفات القانونية العادية التي تصدر منها :

---

(١) وردت هذه الحجة بحكم الاستئناف الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٠ حيث يقول:

« ... في أن البرلمان وهو يمثل الأمة التي هي مصدر السلطات يعتبر صاحب السيادة العامة ... من رقابة المحاكم » .

(٢) وهي موجودة في المرجع السابق ، ص ٤٨٢ . وراجع التفاصيل في الكتاب الأول من سلسلة « قضاء الاتهام » طبعة سنة ١٩٧٦ .

أولاً : لأن المجالس النيابية هي مصالح عامة يجوز مقاضاتها أمام الحاكم المدنية أو الإدارية بحسب الأحوال بشأن تصرفاتها القانونية العادية ، والقرارات الإدارية التي تصدر منها مخالفة للقانون . . .

وثانياً : لأنه لا يوجد نص في الدستور أو في أحكام أى قانون آخر يقضى بعدم مسئولية هذه المجالس عن تصرفاتها القانونية العادية أو عن قراراتها الإدارية الصرفة التي تصدر منها على خلاف القانون .

وثالثاً : لأن البرلمان كثيره من سائر السلطات والأفراد يجب أن يعمل في حدود القانون الذي هو سيد الجميع ، فإن خالفه في قرار إداري صدرته أو في تصرف قانوني عادي تم بينه وبين الغير أمكن مقاضاته .

ورابعاً : لأنه وإن كان للبرلمان عند عارسته اختصاصه التشريعي إصدار قانون معدل أو ملغى أو مخالف لقانون قائم إلا أنه يجب عليه احترام القوانين القائمة في التصرفات القانونية التي تتم بينه وبين الغير أو عند إصدار القرارات الإدارية الخاصة بموظفيه ومستخدميه . . ولهذا مدا المجلس رقابته إلى القرارات الصادرة من رئيس مكتب كل مجلس من مجالس البرلمان بالنسبة إلى شئون موظفيه وخدمه ، لأن قانون المجلس - فيما يتعلق بالاختصاص - يسمح بذلك ، ولم يستند إلى الظاهر من قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، إذ يأخذ بوجهة النظر المكسية . ويررسله بقوله : « إن المقصود بالسلطة الإدارية فيما يتعلق بالموظفين العموميين في معنى الفقرتين الأخيرتين من المادتين ٣٥ و ٣٦ من قانون إنشاء مجلس الدولة ( القانون الأول سنة ١٩٤٦ ) هي الهيئة الرئاسية للموظفين الخاضعين لها إصدار القرارات الإدارية في شئونهم الوظيفية وتشمل هذه الهيئة رئيس مكتب كل مجلس من مجالس البرلمان بالنسبة إلى شئون موظفيه وخدمته . ولا وجه للتحدى في هذا الصدد بما هو متبع في فرنسا من عدم جواز الطعن في القرارات الإدارية الخاصة بموظفي البرلمان ، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي يبنى حكمه بعدم قبول الطعن في هذه القرارات

على عدم توافر الشرط الثاني من أحكام المادة التاسعة من قانون إنشائه الصادر في ٢٤ من مايو سنة ١٨٧٢ التي تشترط لقبول الطعن في القرارات تجاوزاً حدود السلطة توافر شرطين : الأول : أن يكون موضوعها إدارياً والثاني : أن تصدر من إحدى السلطات الإدارية المختلفة ، لأن القرارات الإدارية الخاصة بموظفي البرلمان لا تصدر من سلطة إدارية في حكم القانون العام . أما قانون مجلس الدولة المصري فهو خلو من هذا النص ، وقد تضمن على العكس من ذلك أحكاماً تفيد اختصاص المحكمة الإدارية بنظر مسائل الموظفين العموميين بما فيهم موظفي البرلمان مما يؤكد وجهة النظر هذه ، وأن مجلس الدولة الفرنسي يقضي بعدم قبول الطعن في هذه القرارات تأسيساً على الظاهر من أحكام قانونه استناداً إلى نظرية الفصل بين السلطات واستقلال البرلمان ، وأنه قصر ذلك على الطعون في القرارات الإدارية والبرلمانية التي تصدر عن البرلمان فقط ، محتفظاً بحقه في الفصل في الطلبات الأخرى ، وكذلك باختصاصه في تفسير جميع القرارات التي تصدر من البرلمان أياً كان نوعها إدارياً أو برلمانياً كما هي الحال في شأن جميع القرارات التي تصدر من السلطات الإدارية البحتة ، (١) .

وهكذا نرى أن النصوص الحالية التي توزع الاختصاص بين المحاكم القضائية ، والمحاكم الإدارية ، لم تواجه الأعمال البرلمانية بمختلف أنواعها ، فبقيت هذه الأعمال بمنأى عن رقابة القضاء (٢) .

---

(١) حكاه الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، وقد سبقت الإشارة إليه .

(٢) ومع ذلك فإننا نرى أن المجال مفتوح أمام المحاكم القضائية ، إذا ما وابتها القرعة لتتدق قابتها في هذا الصدد من طريق تفسير كلمة ( حكومة ) التي وردت بالمادة ١٨ من قانون نظام القضاء ، والمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والمادة ١٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية والمادة ١٧ من قانون السلطة القضائية الجديد رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، فالسليم به أن كلمة حكومة لها أكثر من مدلول ، وقد تستعمل في معنى مجموع السلطات الحاكمة أو المديرية للدولة ، فيعصبها السلطات التشريعية ، والتنفيذية ،

## الفرع الثاني

محاولات مجلس الدولة الفرنسى

للحد من مبدأ عدم المسؤولية عن الأعمال البرلمانية

إذا كانت قواعد الاختصاص قد أضفت على الأعمال البرلمانية حماية كبيرة كما رأينا، فإن مجلس الدولة الفرنسى حاول بقدر الإمكان حصر قاعدة عدم المسؤولية فى أضيق نطاق على النحو التالى :

أولا : تحديد معنى « العمل البرلمانى »، واستبعاد الأعمال المخالفة من مجاله . فقد يحدث أن تحاول الإدارة الاستفادة من الحصانة التى تتمتع بها الأعمال البرلمانية ، فتحصل على تأييد البرلمان ، لعمل إدارى تجرّيه بقصد استبعاد رقابة المحاكم . وقد جرى بمجلس الدولة الفرنسى - وتأييده فى ذلك محكمة التنازع - على اعتبار العمل إداريا بالرغم من إبداء البرلمان رأيه فيه وبالتالى أخضعه لرقابته<sup>(١)</sup> .

وهذا هو ما درج عليه القضاء المصرى ، فقد قضت محكمة استئناف مصر فى ٨ أبريل سنة ١٩٣٠ بأنه « . . . لا يمكن لمجرد تصديق البرلمان على

---

== والقضائية . وبهذا المعنى وردت كلمة الحكومة فى المادة ١٢٤ من دستور سنة ١٩٢٣ .  
راجع مؤلفنا فى القانون الدستورى بالاشتراك مع المرحوم الدكتور عثمان خليل طبع سنة ١٩٥١  
ص ٥٨ وما بعدها .

(١) راجع على سبيل المثال حكم التنازع الصادر فى ٥ نوفمبر سنة ١٨٨٠ فى قضية (Marquigny) المجموعة ص ٨٠٢ ، ويتعلق بقرار إدارى بمثل إحدى جهات الزمان وساقط عليه البرلمان ، وحكمها فى ٢٥ مايو سنة ١٨٨٩ فى قضية (Dufouille) المجموعة ص ١٤٤ ويتعلق بمصادرة رسائل ومطبوعات تخص الطالب برترى فرنسا ، وقد أيد البرلمان قرار وزير الداخلية بالمصادرة .

وراجع من أحكام مجلس الدولة الفرنسى الحديثة حكم الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٤٨  
فى قضية (Fido) المجموعة ص ٢٣٦ .

عمل من أعمال الحكومة أن يعتبر هذا العمل برلمانيا ، يستفيد من المناعة البرلمانية ، بل يجب أن يكون العمل برلمانيا معناه . أما إذا كان العمل من طبيعته أن يظل لإداريا أو حكوميا رغم اتصاله بالبرلمان ، ففي هذه الحالة يصح أن تسمع عنه الدعوى لأن أساس مسئولية السلطة العامة ، يكون فيه عمل من أعمالها الحكومية أو الادارية .<sup>(١)</sup>

وهذا هو أيضا ما أعلنه مجلس الدولة المصري - وإن كان قد بالغ بعض الشيء - في حكمه الصادر في ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٣ حيث يقول : ... إن موافقة البرلمان على طلب الجهات الادارية لإنهاء الوظائف واستبدالها بغيرها لا يغير من طبيعة هذه الأعمال ولا يخرجها من رقابة المحكمة ، فإنه لا نزاع في أن السلطة التنفيذية هي صاحبة الرأي الأعلى في إنشاء الوظائف وإنائها ، واستبدال غيرها بها وفقا لما تقتضيه المصلحة العامة ، وهي إن تصرفت في ذلك في ظل الرقابة البرلمانية ، فإن هذه الرقابة ، وحتى موافقة البرلمان على أعمال السلطة التنفيذية في شكل قانون عند عرض مشروع الميزانية عليه ، لا تأثير لها على طبيعة الأعمال الادارية التي اقترحتها الحكومة وضمنها ذلك المشروع ، بل تظل هذه الأعمال رغم تدخل البرلمان فيها قرارات إدارية تخضع للرقابة القضائية لجميع قرارات السلطة التنفيذية الادارية الداخلة في ولاية هذه المحكمة . ...<sup>(٢)</sup>

والظاهر أن هذا الحكم لا يفرق بدقة بين التأييد السياسي (l'approbation politique) والتصديق القانوني (ratiification juridique) فالذي لا يغير من طبيعة العمل الاداري هو التأييد السياسي الذي تحاول الادارة الاستئثار خلفه لتتجنب رقابة القضاء . أما إذا حتم الدستور

---

(١) سبقت الإشارة إليه .

(٢) حكمه الصادر في ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٣ بمجموعة أحكام المجلس ، السنة الخامسة

عرض مسألة على البرلمان للحصول على تصديقه ، سواء في شكل قانوني أو غيره ، كما كان الشأن بالنسبة لإعلان الأحكام العرفية ، والمراسيم بقوانين في ظل دستور سنة ١٩٢٣ ... الخ فإن العمل يبدأ إدارياً ، ويصبح برلمانياً بمجرد تصديق البرلمان عليه <sup>(١)</sup> . والفارق بين مجرد التأييد السياسي ، والتصديق القانوني كبير من الناحية القانونية ، لأن العمل الإداري يعتبر مستكملاً أركانه وناظراً قبل موافقة البرلمان عليه . أما في حالة التصديق القانوني ، فإن عمل السلطة التنفيذية يعتبر مجرد مشروع ، لا ينفذ إلا بعد إتمام مصادقة البرلمان . ولقد أتيح لإدارة الفتوى لوزارة الخارجية أن تبرز هذا المعنى في فتاها الصادرة في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٦ (فتوى رقم ٣٥١ ، مجموعة الفتاوى ، السنة ١١ ص ٤٧١) بخصوص المعاهدات التي يجب موافقة البرلمان عليها . وإذا كانت هذه الفتوى قد صدرت في ظل دستور جمهورية مصر الصادرة سنة ١٩٥٦ ، فإنها تصدق في ظل دساتير الثورة التالية (سنة ١٩٥٨ ، ودستور ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ ودستور سنة ١٩٧١) لتشابه النصوص في تلك الدساتير . تقول الفتوى : « لما كانت الفقرة الثانية من المادة ١٤٣ من الدستور (سنة ١٩٥٦) تنص على أن بعض المعاهدات التي ورد بيانها في الفقرة المذكورة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ، ولما كان مقتضى هذا النص أن رئيس الدولة — صاحب السلطة الدستورية للتعاهد الدولي — لا يملك أن يلزم الدولة بمعاهدة في هذه الأمور دون الحصول مقدماً على موافقة مجلس الأمة ، فالتعاهد الدولي يتمتع عليه أيضاً في هذه الأمور ، ومن باب أولى على الوزراء أو الممثلين المفوضين . ومعنى ذلك أنه لا يجوز أن تعالج الموضوعات المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة المذكورة في اتفاقيات ذات إجراءات مبسطة ... فإذا ما أفرغت النعمات الخاصة

(١) ونفس المعنى الرقابة القضائية للدكتور وحيد رأفت للرجم السابق ، ص ٥٨ .  
( م ٣ - القضاء الإداري )

بالأمور المذكورة آنفاً في اتفاقات مبسطة لسبب من الأسباب ، فإنها لا تلزم الدولة ما لم تعرض على مجلس الأمة للموافقة عليها . . . إن وظيفة مجلس الأمة في شأن المعاهدات التي تعرض عليه تطبيقاً للمادة ١٤٣/٢ من الدستور ، هي من قبيل وظيفته في الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية ، ولا شأن لها بوظيفته في إقرار القوانين . ومن ثم فإن الآداة التي يتعين أن تتخذ فيها هذه الموافقة تكون — وفقاً للدستور المصري الجديد — القرار الذي يصدره المجلس بالأغلبية المطلقة لأعضائه الحاضرين — وفقاً للمادة ٨١ من الدستور — والذي يملغه رئيس المجلس للسلطة التنفيذية لتشير عليه ، عند اللزوم ، في دياجة وثيقة التصديق على المعاهدة أو في دياجة قرار وزير الخارجية بنشرها .

ثانياً : يخضع القضاء الأعمال البرلمانية لرقابة إذا وجد أساساً معقولاً لذلك : ومن أشهر أحكامه في هذا الصدد ، حكمه الصادر في ٣ فبراير سنة ١٨٩٩ في قضية (Héritiers de Joly) <sup>(١)</sup> والذي تتخلص وقائعه في أن مجلس النواب الفرنسي عهد إلى مهندسه بوضع تصميم قاعة جديدة للجلسات ، فلما أنجز مهنته طالب بأجر إضافي عن هذا العمل ، فرفضت هيئة مراقبة المجلس طلبه بحجة أن إجراء التصميم يدخل في عمله الأصلي الذي يتقاضى عنه مرتباً . فاضطر ورثته إلى المطالبة بالتعويض أمام القضاء . وللخروج من مأزق عدم الاختصاص ، كيف المجلس الدعوى تكييفاً يبعدها عن الأعمال البرلمانية ، فاعتبر دار المجلس من المباني العامة المملوكة للدولة ، والمخصصة لمجلس النواب . وبالتالي تكون أعمال البناء والترميم والإصلاح من قبل الأشغال العامة (Les travaux publics) التي يختص اقتضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بها .



ثالثاً : وأحياناً يفصل المجلس بين العمل البرلماني وبين تنفيذه ، فيرجع أساس التعويض لا إلى العمل البرلماني في ذاته ، بل إلى الخطأ في تنفيذه ، باعتبار أن الإدارة قد أساءت فهم قصد البرلمان<sup>(١)</sup> .

وقد لجأت محاكنا القضائية إلى هذه التفرقة في بعض أحكامها<sup>(٢)</sup> .

رابعاً : على أن مجلس الدولة الفرنسي قد هاجم مبدأ عدم المسؤولية عن الأعمال البرلمانية في حكم حديث نسبياً صادر في ٢٦ يناير سنة ١٩٣٢ في قضية (Rossin)<sup>(٣)</sup> : وتتلخص وقائع الدعوى في أن أحد المخترعين طالب هيئة مراقبي مجلس النواب الفرنسي (La questure de la Chambre des députés) بمبلغ من المال مقابل استخدامها لاختراعه الذي يقلل من مصاريف الإضاءة الكهربائية بالمجلس . فلما لم ترد عليه لجأ إلى القضاء الإداري ، فلم يحكم مجلس الدولة الفرنسي بعدم الاختصاص باعتبار أن الدعوى تتعلق بعمل برلماني بل تعرض لموضوع الدعوى ، ولو أنه انتهى إلى رفضها<sup>(٤)</sup> .

---

(١) حكم الصادر في ٦ أغسطس سنة ١٨٩٦ في قضية (Fabrique de Saint Jean de Maurienne) المجموعة من ٦٦١ ، وحكم الصادر في ٧ ديسمبر سنة ١٨٩٤ في قضية (Compagnie Algerienne) المجموعة من ٦٦١ ، مم تقرير النقوض (Arriviere) وتتملى القضية الأولى برضى المجلس الموافقة على إدراج اعتماد معين في الميزانية والثانية بقانون يمن حقوقاً سابقة .

(٢) حكم الاستئناف الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٠ وقد سبقت الإشارة إليه ، وراجع رقابة القضاء للدكتور وحيد رافيت ، المرحم السابق ، من ٦١ .

(٣) المجموعة من ١٣٧ ، ومجموعة سيريه سنة ١٩٤٦ القسم الثالث من ٢٣ .

(٤) جاء في الحكم ما يأتي :

« Considérant qu'en tenant pour établi que les moteurs installés par la maison Leon et Bouchon en vue de l'éclairage du Palais-Bourbon, portent un dispositif qui soint de l'invention du requérant, ancien employé de ladite firme et dont l'utilisation se traduirait par une réduction de dépense, ce fait ne saurait, en l'absence de manœuvre dolosive imputable au service public, engager la responsabilité de ce dernier, que, par suite, la requête du sieur Rossin doit être rejetée. »

وترجع أهمية هذا الحكم إلى أنه تصدى لموضوع الدعوى مباشرة دون أن يحتمل للتغلب على الدفع بعدم الاختصاص كما في الأمثلة السابقة. ولكن الفقهاء، وهم يذكرون هذا الحكم كسابقة هامة، يحذرون من المبالغة في استخلاص النتائج منه: أولاً - لأن النزاع في هذا الخصوص يتعلق بعمل صادر من الهيئة الإدارية لمجلس النواب (l'organe administratif de La Chambre) وثانياً - لأن الحكم في الموضوع انتهى إلى رفض الدعوى. ولعل المجلس كان قد تريت لو رأى الحكم بالتعويض، ومن ثم يقرر هؤلاء الفقهاء بأنه من السابق لأوانه القول بأن المجلس يعوض الآن عن الأعمال البرلمانية، وأنه لابد من الانتظار حتى تصدر أحكام أخرى من مجلس الدولة الفرنسي، لاسيما بعد عودة الحياة النيابية إلى فرنسا منذ سنة ١٩٤٦ بعد أن عطلتها أحداث الحرب العالمية الثانية<sup>(١)</sup>.

ولكن الذي لا شك فيه، أن مجلس الدولة الفرنسي يبذل كل الجهود الممكنة للتضييق من نطاق مبدأ عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية، وقد يحتج هذا المبدأ قريباً، لأنه لا أساس له كما سبق أن رأينا.

خامساً : على أن المشرع الفرنسي - من ناحيته - قد تجاوب مع القضاء، وحد من مبدأ عدم المسئولية عن الأعمال البرلمانية بمدلولها

---

(١) مطول دوير وهى بير، وملحقه، المرجع السابق، ص ٤٨٦. وبما له دلالة في هذا الصدد، أن مجلس الدولة الفرنسي لا يقبل دعوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة من هيئة مراقبة المجلس. ومن أحكامه في هذا الخصوص حكمه الصادر في ٢٠ مارس سنة ١٩٥٣ في قضية (Gleyzes) على القانون العام سنة ١٩٥٣ ص ٧٥١ وقد جاء فيه :

« La décision attaquée prise par les questeurs de l'Assemblée Nationale et confirmée sur recours gracieux par le président de l'Assemblée n'émane pas d'une autorité administrative ; que dès lors elle n'est pas susceptible de recours devant le Conseil d'Etat statuant au Contentieux. »

السابق ، وذلك بمقتضى الأمر النظامي<sup>(١)</sup> الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ ،  
فلقد أجازت المادة الثامنة من المرسوم المشار إليه ، رفع دعوى التعويض  
في حالتين :

( ١ ) مسئولية الدولة عن الأضرار التي تترتب على نشاط مجلسي البرلمان  
في مواجهة المواطنين (en raison de dommages causés par les citoyens  
services des assemblées parlementaires) وذلك أمام جهة القضاء  
المختصة وفقاً للبادئ العامة في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي  
والإداري .

(ب) اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات ذات الطابع  
الفردى المتعلقة بموظفي البرلمان<sup>(٢)</sup> .

(litiges d'ordre individuel concernant les agents des services  
des assemblées parlementaires).

وبهذا الص ، أصبح الوضع في فرنسا قريباً من الوضع المقرر في مصر .

## المطلب الثاني

### عدم المسؤولية عن القوانين

ومبدأ عدم المسؤولية هنا مفهوم ، لأن المشرع يجب أن تكون له  
الكلمة العليا في تنظيم المجتمع عن طريق وضع القواعد العامة . وإذا ترتبت  
على التنظيم الجديد أضرار لبعض المواطنين ، فإنها أعباء عليهم أن يتحملوها  
في سبيل الصالح العام . ولو سمحنا بمبدأ المسؤولية عن القوانين ، فقد يخشى أن  
تشل يد المشرع ، فيصاب المجتمع بالجمود وعدم التطور .

(١) L'ordonnance organique du 17 nov. 1958.

(٢) مطول الأستاذ فالين في القانون الإداري ، الطبعة الخامسة سنة ١٩٦٣ ، ص ٥٠٤ .

ومطول الأستاذ دى لوبادير ، طبعة سنة ١٩٦٣ ، ص ٣٧٤ .

ولكن بالرغم من التسليم بالاعتبارات السابقة ، فإن هناك حالات جديدة بالرعاية : مثال ذلك أن يصدر قانون بتحريم صناعة من الصناعات ، أو بمنع مزاولة عمل معين لاضرر منه ، أو باحتكار صناعة أو تجارة أو قصرها على طائفة من الأفراد .. إلخ فإن من العدالة أن يعرض من يضارون من جراء صدور تلك التشريعات ، التي تصيب مورد رزقهم في الصميم عادة ، لاسيما وقد كثر تدخل الدولة في مجال النشاط الفردي ، تحت وطأة الأفكار الاشتراكية ، والاقتصاد الموجه ، وما يستتبعانه من هيمنة الدولة على الإنتاج هيمنة تختلف ضيقاً واتساعاً بحسب ظروف كل دولة .

ومن ثم فقد كانت قاعدة عدم المسؤولية هنا مطلقة . ولكنها بدأت تصدع نسبياً للأسباب التي أوردناها ، وسوف نعرض بإيجاز للحجج القانونية التي يستند إليها مبدأ عدم المسؤولية عن القوانين ، ثم نشرح المحاولات التي بذلها الفقهاء للحد من مبدأ عدم المسؤولية ، وأخيراً نبين موقف مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد .

## الفرع الأول

### الحجج المبررة لمبدأ عدم المسؤولية

١ - مبدأ سيادة الدولة : وقد سبق أن استعرضناه عند دراسة مبدأ عدم المسؤولية عن الأعمال البرلمانية . وتلك كانت الحجة القديمة التي استند إليها الفقهاء للقول بعدم مسؤولية الدولة إطلاقاً عن جميع تصرفاتها .

٢ - الضرر الذي تسببه القوانين لا يعرض عنه ، لأنه لا تتوافر فيه الشروط اللازمة للحكم بالتعويض ، وأهمها الخصوصية (spécialité) : لأن القوانين ، وهي قواعد عامة مجردة ، يقتصر أثرها على تغيير المراكز العامة . فإذا ترتب عليها ضرر عام ، لا يهيب أشخاصاً بذواتهم ، فإن مثل هذا الضرر

لا يعوض عنه<sup>(١)</sup>. وإذا كانت هذه الحجة سليمة من الناحية النظرية ، فإنها ليست مطلقة من الناحية العملية ، لأن من القوانين ما يقتصر أثره على أفراد قلائد .

٣ - قبل أيضاً بأن أساس المسؤولية هو الخطأ ، ولا يمكن نسبة الخطأ إلى المشرع . ويرد على هذه الحجة من ناحيتين : الأولى أن الخطأ ليس أساس المسؤولية الوحيد في الوقت الحاضر ، بل تقوم مسؤولية السلطات العامة في القانون الإداري الحديث على أساس آخر هو المخاطر كما سنرى بالتفصيل فيما بعد . ويمكن إقامة مسؤولية الدولة عن القوانين على هذا الأساس الثاني . ومن ناحية أخرى فإن البرلمان قد يخطئ ، وذلك لأن إرادته غير مطلقة ، بل مقيدة بالأسس الدستورية التي تضعها الهيئة المؤسسة . ولهذا فقد اعترف القضاء لنفسه في كثير من الدول ومن بينها مصر ، بحقه في رقابة دستورية القوانين . فإذا صدر قانون غير دستوري وترتب عليه ضرر ، فن الممكن القول بأن المشرع أخطأ . بل إن مجلس الدولة المصري قد ميز بين التنريعات المختلفة ، وقرر أن البرلمان ملزم بأن يحترم تشريعاته السابقة فلا يخالفها بتنريعات لاحقة ، وذلك بالنسبة للتنريعات ذات الطبيعة الإدارية . فهو يقول في حكمه الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ : د . . . وجميع القرارات الميئة في هذه الأنواع الثلاثة تصدر من البرلمان في شكل قوانين تختلف عن القوانين التشريعية في طبيعتها وفي القصد منها . وهو تطبيق القوانين التشريعية العامة القائمة ، وترتب على ذلك أنه لا يجوز للبرلمان عند إصدارها بجانة قانون قائم فعلا على عكس الحال في القوانين التشريعية فإنه يجوز للبرلمان عند إقرارها مخالفة أحكام قانون سابق<sup>(٢)</sup> .

---

(١) قال بهذه الحجة جيز ، في مقال له في مجلة القانون العام سنة ١٩٣٤ ص ٢٣٩ ، وزوجيه بونار ، مؤلفه في القانون الإداري طبعة سنة ١٩٣٥ ص ٩٦ ، وسطول دوزير ودوير المرجع السابق ، ص ٤٦٠ .

(٢) سبقت الإشارة إليه . وعلى هذا المبدأ أيضاً استقر قسم الرأي ، فقد أرادت الوزارة الخروج على قاعدة الزائدة المقررة في القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٤٨ ، بقانون خاص بمخاطبة

٤ - والواقع أن السبب الحقيقي يرجع إلى الاعتبارات العملية، ولهي الخشية من عرقلة الإصلاح خوفاً من المسؤولية كما ذكرنا.

ولقد استندت محكمة القضاء الإداري المصرية إلى الحجج السابقة كلها للتوصل إلى القول بعدم مسؤولية الدولة عن التشريع، وذلك في حكمها الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٥٧ حيث تقول : « إن المبدأ المسلم به كقاعدة عامة عدم مساءلة الدولة عن أعمالها التشريعية ، لأن التشريع يجب أن تكون له الكلفة العليا في تنظيم المجتمع عن طريق وضع القواعد العامة المجردة ، فإذا ما ترتب على التشريع ضرر لبعض المواطنين ، فإن الصالح العام يقتضي أن يتحملوا عبء ذلك . ومبدأ عدم مسؤولية الدولة عن انشغال التشريع ، وعمّا قد تسببه القوانين من أضرار ، هو مبدأ تقليدي يقوم على مبدأ سيادة الدولة . ومن خصائص السيادة أنها تفرض سلطاتها على الجميع دون أن يكون لأحد أي حق في التعويض عنها ، إذ أن الضرر الذي تسببه القوانين لا تتوفر فيه الشروط اللازمة للحكم بالتعويض ، وأهمها الخصوصية ، ولأن القوانين — وهي قواعد عامة مجردة — يقتصر أثرها على تغيير المراكز العامة ، فإذا ترتب عليها ضرر عام لا يصيب أشخاصاً بذواتهم ، فإن مثل هذا الضرر لا يعرض عنه ، ما لم يقرر القانون صراحة منح تعويض لمن يضار من صدوره . فإذا سكّت المشرع عن تقرير هذا التعويض ، كان ذلك قرينة على أنه لا يترتب على التشريع أي تعويض » (١) ... » .

---

== منح عقد استغلال جديد ، فرد قسم الرأي قائلا : « وقرى أنه فيما يتعلق . . . يجوز استصدار تعويض مدد ضمن الشروط الواردة في المادة ٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٤٨ فإنه لا يمكن الأخذ به إذ أن قسم الرأي مجتمعاً قد استقر رأيه على أنه لا يجوز للسلطة التشريعية وهي تقوم بصرف إداري جعله الدستور من اختصاصها أن تخالف القانون ، إذ أن القواعد المقررة في القانون العام أن السلطة التي تضم قاعدة عامة لا تملك مخالفتها بأعمال فردية وإن كانت تملك تعديلها بقاعدة عامة أخرى . . . » تنوى رقم ١٠٤٥ من ١٩٥٢/٦/٢٦ مجموعة فتاوى المجلس سنة ٦ — ٧ ص ٦٧٧ .

(١) السنة ١٩ ، ص ٢٤٥ .

## الفرع الثاني

المحاولات الفقهية للحد من مبدأ عدم المسؤولية<sup>(١)</sup>

ذهب كبار فقهاء القانون العام في فرنسا إلى ضرورة مسؤولية الدولة عن القوانين في بعض الحالات . ونورد فيما يلي أهم تلك الآراء :

أولاً - رأى الأستاذ جورج سل<sup>(٢)</sup> : يميز هذا الفقيه بين نوعين من القوانين : القوانين الأصولية (Les lois normatives) والقوانين التكوينية أو الفرعية (Les lois constructives) .

والقوانين الأصولية هي تلك التي تضع قواعد عامة أصيلة ومبتدأة ، كالقانون الذي يصدر بتحريم صناعة من الصناعات بالنسبة إلى الجميع ، وهذه القوانين الأصولية كما يرى الفقيه سل ، لا مسؤولية عنها ، لأن المشرع لا يتسكرها ، وإنما يستمدّها من ضمير الجماعة ، ويقتصر عمله على إبرازها وصياغتها<sup>(٣)</sup> .

أما اقوانين التكوينية (الفرعية) ومثالها تنظيم صناعة موجودة من قبل كتحويلها إلى احتكار بعد أن كانت حرة أو العكس ... إلخ فإنها من صنع المشرع نفسه ، وبالتالي تتحمل الدولة تقييدها .

وهذا الرأي متفق : لأنه من السير التمييز بين القوانين الأصولية والتكوينية من ناحية ، ولأن تقرير المسؤولية في إحدى الحالتين دون الأخرى غير مستساغ .

ثانياً - رأى هوريو : يرى بصفة عامة عدم مسؤولية الدولة عن القوانين

---

(١) راجع رسالة الدكتور السيد محمد تقي مسؤولية الدولة عن أعمالها الفرعية سنة ١٩٥٢ .

(٢) مقال منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩١٣ بخصوص احكار حكومة أراجوى

لسليبات التأمين سنة ١٩١١ .

(٣) «En l'édicant, le législateur ne crée rien, il constate

un état de fait, il traduit la règle de l'utilité sociale.»

إلا إذا أمكن إعمال نظرية الإثراء بلا سبب . فإذا صدر قانون باحتكار صناعة من الصناعات لحساب الدولة مثلا ، وترتب على ذلك إغلاق بعض المصانع ، فإنه يجوز لأصحابها المطالبة بالتعويض . لأن الدولة حينئذ تكون قد أثرت على حسابهم بدون سبب . وعيب هذه النظرية - كما سنرى تفصيلا فيما بعد - أنها مبهمه . كما أنها لا تقوم على الأسس المدنية المعروفة لنظرية الإثراء بلا سبب ، بل أدخل عليها العميد هوريو تعديلات كثيرة أخرجتها عن طبيعتها المدنية .

ثالثا - نظرية دوجي : يميز دوجي بين نوعين من القوانين :

القوانين التي تحرم نشاطا أو صناعة ضارة بالمجتمع ، كتحريم البغاء أو الأيسنت أو الفوسفور الأبيض أو أندية القمار . إلخ وفي هذه الحالة لا تعويض ، لأن من يزاولون هذه الأعمال غير جديرين بحماية المجتمع ، كما أن المشرع من واجبه حماية الأخلاق والصحة العامة .

أما القوانين التي تحرم نشاطا أو صناعة غير ضارة ولا منافية للأخلاق فإنه يجب تقرير التعويض عنها ، لا سيما إذا كان القصد منها إقادة الدولة ، لأن هذه الحالة شبيهة بنزع الملكية للنفعة العامة ، ونزع الملكية لا يكون إلا بمقابل . وهذا هو أوجه الآراء ، وقد تأثر به القضاء بصفة عامة .

## الفرع الثالث

### موقف القضاء

إذا ما قرر المشرع صراحة في قانون ما عدم دفع تعويض ، أو سمح بدفع تعويض ، فإن القاضي ملزم باحترام إرادة المشرع ، لا سيما حيث لا يملك القاضي رقابة دستورية القوانين . وهناك حالات كثيرة سمح فيها



المشرع بدفع تعويض<sup>(١)</sup>.

ولكن الذى يعنيننا هو حالة صمت المشرع : فإذا لم يفصح المشرع عن إرادته فى هذا الصدد ، هل يحكم القاضى بالتعويض ؟

جرى مجلس الدولة الفرنسى فى أول الأمر باستمرار واطراد على الحكم برفض التعويض ، وذلك منذ حكمه الشهير الصادر فى سنة ١٨٣٨ فى قضية « Duchatelier »<sup>(٢)</sup> ، والذى تأيد بعد ذلك بأحكام كثيرة<sup>(٣)</sup>.

فإن لم يتضمن القانون صراحة منح تعويض لمن يضار من صدوره ، فإن مجلس الدولة الفرنسى قد فسر صمت المشرع بأنه قرينة على رفض

(١) راجع الأئمة الكثيرة التى أوردها الدكتور وحيد فكرى رأفت فى مؤلفه من رغبة القضاء لأعمال الدولة ، المرحم السابق ، ص ٦٨ وما بعدها .  
ومن الأئمة الحديثة لعق المشرع فى هذا الصدد القانون الصادر فى ١٢ أبريل سنة ١٩٤٦ فى فرنسا واتى حرم البناء ، إذ نص فى مادته الأولى على تحريم دفع تعويضات عن ذلك .  
(٢) جاء فى هذا الحكم :

« Considérant que l'Etat ne saurait être responsable des conséquences des lois qui, dans un intérêt général, prohibent l'exercice spécial d'une industrie; qu'aucune créance ne peut être réclamée du trésor public qu'en vertu de contrats passés par l'Etat ou de dispositions formelles des lois, que d'une part, le sieur D...n'indique aucun engagement pris envers lui par l'Etat; que d'autre part, la loi du 12 fév. 1835, en déclarant interdite la fabrication du tabac factice, n'a ouvert aucun droit à une indemnité au profit des individus qui s'étaient précédemment livrés à cette fabrication que dès lors le sieur D. ne peut prétendre à aucune indemnité »

(٣) راجع على سبيل المثال حكمه الصادر فى ٤ أبريل سنة ١٨٨٩ فى قضية (Juopy) المجموعة ص ٢٨٤ وفى ٢٩ أبريل سنة ١٩٢١ فى قضية (Soc. Remier et Henry) المجموعة ص ٤٢٤ وفى ١٨ يوليو سنة ١٩٢٤ فى قضية (Emrhy) المجموعة ص ٧٠٧ وفى ١٩ يناير سنة ١٩٣٤ فى قضية (Cie marseillaise de navigation Fraissinet) المجموعة ص ٩٨ .

التعويض ، وهو ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى المصرية فى حكمها الصادر فى ٣ مارس سنة ١٩٥٧ ، وقد سبقت الإشارة إليه .

ولكن مجلس الدولة انفرنسى عدل عن موقفه السابق فى ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ فى حكمه المشهور «Société des produits laitiers la Fleurette»<sup>(١)</sup> .

وتتلخص القضية فى أن المشرع أصدر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٤ قانوناً يتضمن تحريم صناعة «الكريمة» ، إلا من اللبن الخالص ( بنسبة ١٠٠ ٪ ) وكان الهدف من القانون حماية منتجى الألبان . وقد ترتب على صدور هذا القانون أن اضطرت شركة «La Fleurette» إلى التوقف عن العمل ، وقد كانت تنتج نوعاً من «الكريمة» يتكون من خليط من اللبن بنسبة ٧٠ ٪ والزيت النباتى وصفار البيض بنسبة ٣٠ ٪ وتحملت من جراء ذلك خسارة جسيمة .

فلما تقدمت للطالبة بالتعويض ، التزم مفوض الدولة (Roujon) مسالك القضاء السابق ، وأوضح أن المشرع ، كما ظهر من الأعمال التحضيرية ، لم تظهر نيته فى منح تعويض عن الأضرار التى تترتب على القانون . ولكن مجلس الدولة لم يتابع رأى المفوض ، وذهب على العكس من ذلك ، إلى أن صمت المشرع لا يبنى بالضرورة رفضه لمبدأ التعويض . واستند إلى قاعدة مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة للتوصل إلى الحكم بالتعويض ، لأن النشاط الذى كانت تزاوله الشركة مشروع . وإذا كان المشرع قد رأى أن منع ذلك النشاط يحقق الصالح العام على نحو أكمل ، فيجب أن تتحمل الجماعة أعباء ذلك ، لا أن يقع الغرم كله على عاتق الشركة<sup>(٢)</sup> . وواضح أن المسؤولية

---

(١) منشور فى مجلة القانون العام سنة ١٩٣٨ ص ٨٧ مع تعليق للفقهاء جيزوفى دالوز سنة ١٩٣٨ القسم الثالث ص ٤١ مع تعليق لرولان ، وفى مجموعة سيرى سنة ١٩٣٨ ، القسم الثالث ص ٢٥ .

(٢) جاء فى الحكم ما يلى :

... Que rien, ni dans le texte même de la loi ou dans ses

هنا مرجعها في الحقيقة إلى المخاطر وتحمل التبعة لا إلى فكرة الخطأ. وإذا كان هذا الحكم على أكبر جانب من الخطورة لأنه هدم إلى حد كبير ، قاعدة عدم مسئولية الدولة عن القوانين ، فإن مجلس الدولة الفرنسي في قضائه اللاحق قد حدد من المبادئ التي وردت في حكم فلوريت ، حفظاً للبالية العامة . وباستعراض ذلك القضاء نجد أنه لا يحكم بالتعويض إلا إذا توافرت الشروط الآتية :

أولاً : يجب أن يكون المشرع قد سكت عن فكرة التعويض ، فلم ينقها صراحة أو بديها . لحينئذ يستتر بمجلس الدولة الفرنسي خلف هذا الصمت تفسير نية المشرع وفقاً للظروف : (Circumstances de l'affaire) (١) .

ثانياً : يجب أن تكون المصالح التي لحقها الضرر من جراء القانون الجديد مشروعة (licite) ، وهو يذكر في حكمه صراحة أن النشاط الذي حرمة تقانون ، والذي عوض عنه ، لم يكن ضاراً ، أو ذا طليمة غير مألوفة أو منظوياً على غش أو مساس بالأخلاق (٢) .

---

= travaux préparatoires, ni dans l'ensemble des circonstances de l'affaire ne permet de penser que le législateur a entendu faire supporter à l'intéressée une charge qui ne lui incombe pas normalement, que cette charge créée dans un intérêt général, doit être supportée par la collectivité; qu'il suit de là que la Société «La Fleurette» est fondée à demander que l'Etat soit condamné à lui payer une indemnité en réparation du préjudice par elle subi »

(١) ويجرس المجلس على الإشارة إلى هذا التفسير سواء فتوصل إلى الحكم بالتعويض أو إلى رفضه : راجع على سبيل المثال حكمه الصادر في ٢٦ يناير سنة ١٩٤٤ في قضية (Cavchateux et Desmont) المجموعة ص ٧٢ وقد جاء فيه :

«que rien ni dans le texte même de la loi ou dans ses travaux préparatoires, ni dans l'ensemble des circonstances de l'affaire.»

وهي ذات الصيغة التي وردت في حكم فلوريت .

(٢) راجع على سبيل المثال قوله في حكم فلوريت .

(L'activité desormais défendue n'était pas nocive, n'avait pas un caractère chantage, frauduleux ou immoral).

على أن مجلس الدولة الفرنسي يصدر عن قرينة أساسية ، وهي أنه يفترض في التشريع الجديد أنه صدر لتحقيق مصلحة عامة مشروعة ، ومن ثم فقد انتهى به الأمر إلى رفض التعويض في الغالبية العظمى من الحالات ، فهو لم يفتح برفض التعويض في الحالات التي يحرم فيها القانون الجديد نشاطاً غير مشروع ، ينطوى على غش ، أو مساس بالأخلاق ، بل سحب ذات الحماية إلى التشريعات التي تستهدف غايات اقتصادية أو اجتماعية<sup>(١)</sup> مما يقسم به العصر الحاضر ، الذي يحكمه مبادئ الاشتراكية والاقتصاد الموجه . ومن ثم فقد رفض إقرار مسئولية الدولة عن التشريعات — بمعناها العام — والتي صدرت في المجالات الآتية :

— مقاومة ارتفاع الأسعار (La hausse des prix) (حكمه في ١٥ يوليو سنة ١٩٤٩ في قضية (Ville d'Elbenf) المجموعة ، ص ٣٥٩ تثبت سعر الجهاز ، وحكمه في ١٥ يوليو سنة ١٩٥٧ في قضية (Soc de décortage) المجموعة ص ٤٨٥ تحديد سعر الزيت ) .

— Il n'est pas allégué qu'il (le produit) présentât un danger pour la santé publique.

وفي حكمه الصادر في ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ في قضية (Cie générale de la grande Pêche) المجموعة ص ٢٣ .

«Consid. que le decret du . . . a réglementé l'exportation de l'alcool ces îles de Saint — Pierre et Mique ou en vue de supprimer des pratiques frauduleuses s'exerçant au détriment d'un pays étranger.»

ومن ثم فقد رفض التعويض وجاء في حكمها الصادر في ٣١ يناير سنة ١٩٤٤ في قضية (caustiques et Desmont) المجموعة ص ٢٢ قوله :

«Cons qu'il n'est pas allégué que l'emploi, dans la fabrication de la bière du pourcentage de glucose antérieurement toléré présentait un danger pour la santé publique.»

ومن ثم فقد منح التعويض .

Un but économique et social d'ordre général (١)

— إقامة توزيع عادل في استهلاك بعض السلع الأساسية أو إقاص  
هذا الاستهلاك : ( حكمه الصادر في ٢٢ يناير سنة ١٩٥٢ في قضية (Comp  
des tramways électrique de Limoges.) المجموعة ، ص ٤٧٩ وفي  
٦ يناير سنة ١٩٥٦ في قضية (Consorts Mathot.) المجموعة ، ص ٧٤٨ ) .  
— تنظيم بعض الأسواق أو بعض أنواع الإنتاج<sup>(١)</sup> : ( حكمه في  
٧ يونية سنة ١٩٤٠ في قضية : Syndicat du Commerce des blés, seigles  
avaines et orges ( المجموعة ، ص ١٩٣ ) .

— تنظيم إنتاج الأفلام السينمائية، للارتفاع بمستوى الأفلام، وإقاص  
تكلفة الإنتاج ( حكمه في ٢١ يونية سنة ١٩٥٧ في قضية (Soc. d'explo-  
itation des Etablissements Pathé Cinéma.) المجموعة ، ص ٤١٥ ) .  
— تنظيم التجارة الخارجية : حكمه في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٠ في قضية :  
Secrétaire d'Etat aux affaires économiques C. Société d'explo-  
itation des chantiers d'Ajaccio.) المجموعة ، ص ٦٢١ ) .

وبلاحظ الفقهاء بحق ، أن الحالات التي أقر فيها مجلس الدولة الفرنسي  
مسؤولية دولة عن التشريعات ، تنحصر في حالة تحريم المشرع لإنتاج سلعة  
بديلة ، لا ضرر منها إطلاقاً ، وذلك لصالح بعض أنواع الإنتاج<sup>(٢)</sup> . كما هو  
الشان في حكمي (La Fleurette) و (Caucheteux et Desmonts) .

ثالثاً : لا يعرض مجلس الدولة الفرنسي عن الأضرار التي تترتب على  
القوانين — والأعمال المشروعة بصفة عامة — إلا إذا تحقق في الضرر شروط  
خاصة . ففضلاً عن الشروط العامة التي يجب توافرها في كل ضرر يطالب  
بالعويض عنه قضائياً ، وهي كونه محققاً (certain) وحالاً (actuel) ويمكننا

Régulariser un marché ou organiser une production. (١)

«Certain succédanés d'une innocuité absolue ou vue (٢)  
de protéger certaines fabrications.»

تقديره بالنقد (evaluable en argent) — يتطلب مجلس الدولة الفرنسى أن يحتوى الضرر فى هذه الحالة فى شروط ثلاثة هي:

١ — كونه جسيماً (anormal): فإذا كان الضرر المترتب على القوانين — أو الأعمال المشرعة بصفة عامة كاللوائح والمراسيم بقوانين . إلخ — يسيراً وعتملاً ، فإن مجلس الدولة لا يعرض عنه باعتباره من الأعباء المحتملة التى يتعرض لها أفراد الجماعة . أما الأضرار الجسيمة التى على جانب معقول من الأهمية :

(Le préjudice suffisamment grave, le dommage d'une certaine importance.)

فهي وحدها التى تبرر الحكم بالتعويض<sup>(١)</sup> . ومن تطبيقات ذلك مثلاً أن مرسوماً صدر فى ٣٠ يوليو سنة ١٩٥٣ ، باحتكار الدولة للكحول اللازم للصناعة والذى كان يخضع للتجارة الحرة ، مما ألحق أذى بشركة (Etablissement Lacaze) التى تمارس نشاطاً مشروعاً ، ومفيداً . ولكن مجلس الدولة الفرنسى رفض منحها تعويضاً ، فى حكمه الصادر فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ، لأن النشاط الذى منه الرسوم السابق ، ليس هو النشاط الرئيسى للشركة (L'activité principale) ، وأن نقص أرباحها نتيجة للتنظيم الجديد ، يمثل نسبة ضئيلة عما تحققه من أرباح .

---

(١) جاء فى حكمه الصادر فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ فى قضية (Soc. des

Etablissements Lacaze) المجموعة ص ٢٣١ قوله :

« La réduction de l'activité de ladite société ne saurait être regardée comme lui ayant fait éprouver un préjudice de nature à lui ouvrir droit à une indemnité. »

وفى حكمه الصادر فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٥ فى قضية (Rougier) المجموعة

ص (٣٤١) يقول :

« il n'est pas établi que la fermeture de l'atelier de réparation ait causé à celui-ci (M. Rougier) un préjudice suffisamment grave pour qu'il soit fondé à demander réparation à l'Etat. »

وبذات المعنى صدر حكم المجلس في ٢٧ يناير سنة ١٩٦١ في قضية (Vannier) (المجموعة ص ٦٠) بخصوص تهامة الأضرار التي نالت أصحاب محطة إرسال تلفزيوني نتيجة لتنظيم الإرسال على نحو معين .

٢ - كون الضرر خاصاً (Spécial) . وهذا الشرط من العسير تحققه عملاً ، نظراً لعمومية التشريعات . فالقواعد العامة - سواء تضمنتها قوانين أو لوائح أو أوامر ... إلخ - تضع أعباء على كاهل الجماعة كلها ، وهذا هو جوهر المراكز العامة الموضوعية . ولكن بالرغم من ذلك ، وعلى عكس هذه العمومية النظرية ، فقد يحدث في العمل ، أن يقع عبء التشريعات الجديدة على كاهل أفراد محددين ، فيكون ما يتحملونه من خسائر بسبب صدور التشريعات الجديدة جسيماً بدرجة تجعل لهم طلباً يميزهم عن سائر المواطنين . ومن ثم يكون التشريع قد ألحق بهم ضرراً خاصاً<sup>(١)</sup> . وذلك هو الوضع بالضبط في حكمي (La Fleurette) و (Cauchetaux et)

---

(١) جاء في حكم المجلس الصادر في ٢١ أبريل سنة ١٩٢٩ في قضية (soc.) nouvelle du Kauguet (المجموعة ص ٢٥٥) ما يلي :

« qu' elle ne peut d'ailleurs, invoquer aucun dommage spécial résultant de cette réglementation générale, applicable à tous les exploitants des mines de plomb de et zinc. »

(ورفض التعويض) .

أما في حكمه الصادر في ٢١ يناير سنة ١٩٤٤ في قضية (Cauchetaux et Deamonts) (المجموعة ص ٢٧) فقد ورد ما يلي :

« Cons qu'il n'est pas contesté par l'administration que la mesure ainsi édictée en faveur des producteurs de céréales a mis les requérants dans l'obligation de réduire puis de cesser leur fabrication de glucose de brasserie seul glucose dont leur outillage permettait la production, que l'activité de leur usine n'aurait pu être maintenue qu'à prix de modification l'équipement très importantes... il suit de là que les sieurs ... ont subi du fait de la loi un préjudice spécial, suffisamment grave. »

(ومنح التعويض)

(٢ - قضاء إداري)

(Deamonts) وقد منح فيهما مجلس الدولة الفرنسي التعميم ، لأن كل شركة في حالتها كانت هي التي تحملت وحدها عملاً أعباء التشريع الجديد .

٣ - يجب أن يكون الضرر مباشراً (direct) أى قد ترتب مباشرة على صدور التشريعات الجديدة . ويتشدد مجلس الدولة الفرنسي كثيراً في هذا الصدد<sup>(١)</sup> .

والاحكام السابقة لا يقتصر تطبيقها على دعاوى المسؤولية عن الأضرار المترتبة على القوانين البرلمانية وحدها ، كما هو الشأن في قضية (La Fleurette) ، بل إن مجلس الدولة قد سحبها إلى المسؤولية عن القواعد العامة أيا كان مصدرها . ومن ذلك دعاوى التعميم عن :

— المراسيم الخاصة بالمستعمرات (décrets coloniaux) ( حكمه في ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ في قضية (Compagnie générale de grande pêche) المجموعة ص ٢٢ ) .

— المراسيم بقوانين (décrets-lois) ( حكمه في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ في قضية (Soc. Etablissements Lacausade) المجموعة ص ٢٣١ ) .

— اللوائح التي تصدر طبقاً للإجراءات المقررة (règlement légalement édictés) ( حكمه في ٦ يناير سنة ١٩٥٦ في قضية Manufacture française d'armes et de cycles ) المجموعة ، ص ٣ وفي ٢٧ يناير سنة ١٩٦١ في قضية (Vannier) المجموعة ص ٦٠ وفي ٢٢ فبراير سنة ١٩٦٣ في قضية (Commune de Gavarnie) المجموعة ص ١١٣ ) .

— الإجراءات اللازمة لتطبيق القوانين (mesures d'application)

---

(٢) حكمه الصادر في ١٦ يوفية سنة ١٩٣٩ في قضية (Bourhis) المجموعة ص ٤٠٩ وقره مارس سنة ١٩٤٣ في قضية (Audemar Luxoul) المجموعة ص ٥٦ .

وراجع مطول دويز ودبيير ، والمعلق ، ص ٤٦٢ .



d'une loi) ( حكمة الصادر في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٩ في قضية  
(Soc. des Ateliers du cap Janet) المجموعة ص ٤٥٠ ، وفي ٢٥ يناير  
سنة ١٩٦٣ في قضية (Ministre de l'intérieur C. Bovero) المجموعة  
ص ٥٣ ) .

والشروط التي يتطلبها مجلس الدولة الفرنسي للحكم بالتعويض عن  
الأضرار التي تسببها التشريعات — بمعناها الخاص أو العام — تبرر أساس  
المسئولية في هذه الحالة ، وهي مساواة الأفراد أمام التكاليف والأعباء  
العامة . ومسلك مجلس الدولة في هذا الخصوص مقبول ومعقول ، ويتضمن  
الموازنة بين مصالح الأفراد وحماية المالية العامة . ولهذا فإننا نحبذ الأخذ به  
في مصر ، في الحدود التي تسمح بها قواعد الاختصاص ، وإن كنا لم نجد  
حتى الآن أحكاما ، لا من جهة القضاء الإداري أو العادي ، في هذا الصدد .  
بل إن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري والذي أوردناه فيما سلف ،  
يؤيد عدم مسئولية الدولة عن القوانين .

ونلاحظ في النهاية : أن المبادئ التي أوردناها فيما سلف تحكم حالة  
المضور الذي لا تربطه بالدولة رابطة تعاقدية . أما إذا كان المضور بسبب  
التشريعات الجديدة تربطه بالدولة رابطة تعاقدية أثر فيها التشريع الجديد  
فإن المسئولية في هذه الحالة مقررة في نطاق نظرية دعل الأمير ،  
(Le fait de prince) التي درسناها باستفاضة في مؤلفنا الأساس العامة  
للعقود الإدارية ، ، ولهذا فإننا نكتفي بالإحالة إلى دراستنا السابقة .

## المطلب الثاني

عدم مسئولية الدولة عن أخطاء السلطة القضائية

يحيط المشرع القضاء بأكثر قسط من ضمانات الكفالة لتحقيق العدالة على أتم وجه . ومع ذلك فإن أخطاء القضاء ليست مستحيلة . فإذا أخطأ القضاء في حكم جنائي أو في حكم مدني . وترب على خطئه ضرر ، فهل يمكن مطالبة الدولة بتعويض عن هذا الخطأ ؟

القاعدة المقررة في هذا الصدد أن "دولة غير مسؤولة عن أخطاء القضاء إلا حيث يقرر المشرع ذلك صراحة" . أما فيما يتعلق بمسئولية رجال القضاء شخصياً . فإن المشرع يعظمها بإجراءات خاصة ، وذلك على النحو التالي :

## المطلب الأول

عدم مسئولية الدولة عن أخطاء القضاء

تلك هي القاعدة المقررة في معظم الدول كما رأينا ، وهي التي أقرتها محكمة القضاء الإداري في أحكامها . ومن ذلك حكمها الصادر في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ . والذي تؤكد فيه أنه " لا تسأل الدولة عن أخطاء السلطة القضائية على فرض التسليم جدلاً بوجود خطأ بسبب الخلاف في الرأي " (١) .

وبعينا هنا أن نعرض للحجج التي قيل بها تبريراً لتلك القاعدة ، ثم نقنول الاستثناءات التي يوردها المشرع عليها ، وأخيراً نحدد المجهود بالأعمال القضائية .

(١) دويز ودی بیر ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ وما بعدها ورقابة القضاء للدكتور وحيد المرجم السابق ص ١١٥ ، وراج . رسالة الدكتور محمود مصطفی عن مسئولية الدولة عن الأعمال القضائية ص ٢٤ وما بعدها .  
(٢) السنة الخامسة ، ص ١٧٨ .

## المرء الأول

مبادئ قاعدة عدم المسؤولية

أولاً - حجية الأحكام وقيمة الشيء المنقضى به :

(L'autorité de la chose jugée)

فالحكم عند مدعين يجب أن يستقر نهائياً ، ويصبح عنوان الحقيقة على ما جاء به . حتى نضع حداً للنزاع ، فإذا سمعنا الأفراد بالمطالبة بتعويض عن أحكام استقرت ، يجب أن تلك الأحكام مخطئة ، فإن ذلك يكون بمثابة إثارة للنزاع من جديد ، ينعرض مع حجية الشيء المنقضى به . ومن هذا قبيل قول محكمة استئناف مصر في حكمها الصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢ ، دين أساس عدم مسؤولية الحكومة عن أخطاء القضاء هو حجية الأحكام<sup>(١)</sup> .

وهذه الحجية - رغم وجاهتها الظاهرة - متفقده :

لأنها لا تبرر عدم المسؤولية عن جميع الأعمال القضائية ، لأن منها ما لا يتمتع بحجية شيء المنقضى . وهذا تقبيل معظم أعمال النيابة ، كإجراءات التفتيش والضبط والحس الاحتياطي ... الخ<sup>(٢)</sup> .

بل إن قوة الشيء المنقضى به ، لا تخون دون المسؤولية في بعض الحالات ، كما هو الشأن بالنسبة إلى الأحكام الصادرة بالبراءة في المسائل الجنائية . فمن يطالب بالتعويض في هذه الحالة لا يعتمد على حجية الحكم الصادر بالبراءة بل يجاربه ويستند إليه<sup>(٣)</sup> .

---

(١) مجموعة رسمية السنة ٣٥ ص ٢٧٦

(٢) ولهذا فإن دوجي ، الذي يرى أن « حجية الشيء المنقضى به وعدم مسؤولية الدولة فكرتان لا تفصلان » قد قال بمسؤولية الدولة عن الأعمال التي لا تتمتع بالحجية . مطوله في القانون الدستوري ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، ص ٣١٤ .

(٣) موزر ، المسؤولية ، ص ٢٥٥ .

وأخيراً فقد قال بعض الشراح بفساد الاستناد إلى فكرة الحجية، لعدم توافر شروطها في هذه الحالة ، وهي وحدة الموضوع ووحدة الأشخاص ووحدة السبب<sup>(١)</sup> .

ثانياً — استقلال السلطة القضائية عن الحكومة : فالحكومة تسأل عن أخطاء الموظفين لما لها عليهم من سلطة توجيه ورقابة. أما القضاة فهم مستقلون ولا تملك الحكومة توجيههم في قضائهم ، بل يخضعون في ذلك لحكم القانون والضائرم . وبالتالي لا محل لمسئولية الحكومة عن أعمالهم . وبهذا المعنى صدرت بعض الأحكام في مصر حيث تقول : « لاشأن للحكومة في الخطأ الذي يرتكبه الموظف القضائي (القاضي أو عضو النيابة) . . لأن الموظف القضائي عضو من أعضاء الهيئة القضائية وليس تابعاً في إجراءاته للسلطة الإدارية . » لأن القاضي بمعناه العام هو أحد أفراد الهيئة المكونة للمحاكم التي هي على اختلافها عبارة عن السلطة القضائية نفسها ، بمعنى أن علاقته بالحكومة ليست علاقة خادم بسيد فلا مسئولية على الحكومة عن أعمالهم<sup>(٢)</sup> .

وهذه الحجة تقوم على ليس في فهم الموضوع: فهي تصدق لو كنا بصدد مسئولية السلطة التنفيذية ( الإدارة ) عن أعمال القضاء . ولكن لقيمة لها إذا فهم الوضع على أساس أننا بصدد مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية . والذي لا شك فيه أن القضاء مظهر من مظاهر نشاط الدولة ، فتسأل عنه مسئوليتها عن نشاط السلطة التنفيذية ( الإدارة ) . ومن ناحية أخرى فإن هذا الاستقلال لا يتمتع به أعضاء النيابة ، بالرغم من أن قاعدة عدم المسئولية تشمل جانباً من أعمال النيابة .

---

(١) رسالة الدكتور محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ٣٢ وما بعدها .

(٢) محكمة الطوارئ الجزئية في ٢٧ مايو سنة ١٩١٨ بمجموعة رسمية ، السنة ٣٢ حكم

ثالثاً — وأخيراً قيل بأن فتح باب المسؤولية في هذا المجال ، سيرفل أعمال القضاء ، ويقعد برجال القضاء عن أداء واجهم على أتم وجه خوفاً من المسؤولية ، لا سيما إذا لاحظنا أن أعمال القاضي معقدة ودقيقة ، ويزيد الخصوم بحيلهم وتغتهم إلى أعباء القاضي أعباء جديدة<sup>(١)</sup> .

ولكن هذه الحجة تصدق عند الكلام عن مسؤولية رجال القضاء الشخصية ، حيث يتعرضون لدفع التعويض من ماله الخاص . أما إذا كنا بصدد مسؤولية الدولة فلا قيمة لهذه الحجة .

والحقيقة أن هذه الحجج ليست قاطعة في استبعاد مسؤولية الدولة عن أعمال القضاء ، ولا يمكن تبرير قاعدة عدم المسؤولية إلا بأسباب تاريخية ترجع إلى حداثة قاعدة مسؤولية الدولة كما ذكرنا في مقدمة هذا البحث ، وليس بمستبعد أن تصبح الدولة مسئولة عن أخطاء القضاء كقاعدة عامة في وقت قريب ، على الأقل حيث لا تحول دون ذلك حجية الأحكام .

## الفرع الثاني

### الاستثناءات من قاعدة عدم المسؤولية

إذا كانت القاعدة الآن هي عدم مسؤولية الدولة عن أعمال القضاء، فإن

(١) إلى هذا المعنى أثار حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر في ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧ (عامه السنة ٣٨ ، المدة ٥ يناير سنة ١٩٥٨) حيث يقول : . . . إن القاعدة العامة في كل التشريعات أن المسألة تتحقق بوقوع خطأ يتسبب عنه ضرر مضر ، والأصل أن يخضع لهذه القاعدة كل الأفراد كيفما كانت صفاتهم ، ومهما كانت أقدارهم . . . ولكن التشريعات المختلفة قد رأت من أقدم الصور أن تستثنى من الخوض لتلك القاعدة وحال القضاء على اختلاف درجاتهم ومنازاتهم من حرمة خاصة ، وما لهم من جليل الأثر في كيان الأمم فلنعت تلك التشريعات إلى تمييز القاضي عن غيره من الأفراد ، وألا يكون وإياهم سواء فيما يصدر عنه من أخطاء . فليس أكثر تمطيلاً للعدالة ، بل إنه ليس أبلغ خطراً عليهم ، من فتح الباب على القاضي بفتح حساب الموتورين ممن يحسبون إليه أو ممن يقدمون له ليحكم فيهم للتشقق منه أو لنقض من كرامته فيتسبون ما يحسبون أنه ذلة أو تخيل ، أمواقم أنه كذلك ، فيضربونها لإدعاءات بتبرير هراوة ، يهولون من شأنها لعل أن يجربوا مخرجاً ما قضى به من التفكر بالنسكابة بالقاضي ثم تقب الحكم تاريخ هذه الحماية في مختلف التشريعات منذ القدم .

المشرع قد يتدخل ويقرر المسؤولية استثناء . وهناك حالات من هذا القبيل في فرنسا وفي مصر .

أولاً - قانون ٨ يوفية سنة ١٨٩٥ في فرنسا (١) . وهو خاص بالتماس إعادة النظر (*demande en revision*) في بعض الأحكام الجنائية النهائية ، الصادرة في مواد الجنائيات والجنح ، مهما كانت الجهة القضائية التي يصدر منها الحكم في الأحوال الآتية :

١ - إذا حكم على متهم في جريمة قتل ثم وجد المدعى قبله حياً أو قدمت أوراق يستدل منها على بقاءه حياً .

٢ - إذا صدر حكمان متعاقبان على شخصين أو أكثر أسند فيهما لكل منهما ذات الفعل المسند إلى الآخر وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستتج من أحدهما دليل على براءة أحد المحكوم عليهم .

٣ - إذا حكم فيما بعد على واحد أو أكثر من شهود الإثبات بسبب شهادة الزور ، وكانت هذه الشهادة قد أثرت على رأى القضاة

٤ - إذا حدث أو ظهرت بعد الحكم النهائي نقاضى بالإدانة واقعة أو مستندات حديثة ، لم تكن معلومة من شأنها إثبات براءة المحكوم عليه . فإذا قضى براءة المحكوم عليه في هذه الحالات ، كان له الحق في الحصول على تعويض من الدولة . ويقدر القضاء التعويض بحسب ظروف كل حالة على حدة . وأساس التعويض ليس الخطأ ، بل المخاطر (*risque*) ، وبالتالي لا يلتزم طالب التعويض بإثبات أن صدور الحكم الملقى يرجع إلى خطأ القضاء (٢) .

---

(١) صدر هذا القانون في أعقاب قضية (*Dreyfus*) المشهورة ، والتي هزت الرأي العام في فرنسا . فالت ، مطوله الطبعة الخامسة ، ص ٩١٠ .

(٢) دويژ ودی بیر ، المرجع السابق ، ص ٤٦٥ . وراجع تطبيقاً حديثاً لقضاء الفرنسي في هذا الصدد ، صادر في ٢٩ فبراير سنة ١٩٥٦ أوردته الأستاذ فالين في مطوله في القانون الإداري ، ( طبعة سنة ١٩٦٣ ) ص ٩١٠ ويتصل بدمه تمويضي كبير لإحدى المواطات التي حكم عليها خطأ بالأشغال الشاقة المؤبدة ، ونجربدها من شرف المواطن ، ومصادرة أموالها بحجة اتصالها بالأعداء .

ولا مقابل لهذا التشريع في مصر ، من حيث جواز الحكم بالتعويض ،  
ثانياً - قانون ٧ فبراير سنة ١٩٢٣ ، الخاص بمناصفة رجال القضاء ،  
إذا قرر مسؤولية الدولة عن أخطائهم في حالة المناصفة (La prise à partie)  
ولهذا التشريع مقابل في قانون المرافعات المصرى . وسنعود إلى هذه الحالة  
بعد قليل .

ثالثاً - وهناك استثناء قالت به المحاكم المختلطة في مصر قبل إلغائها  
في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ : فقد جرت على الحكم بمسؤولية الدولة عن أحكام  
القضاء الأهلى ولإجراءات النيابة الأهلية إذا صدرت أو اتخذت ضد أجنبي  
بمناز ، ذلك أنها لم تعتبر تلك الأحكام والإجراءات أعمالاً قضائية بما يتمتع  
بقاعدة عدم المسؤولية ، وإنما كانت تعتبرها أعمالاً إدارية تسأل عنها  
الحكومة (١) . وهذا الاستثناء أصبح الآن في ذمة التاريخ .

## الفرع الثالث

نطاق الأعمال القضائية التي لا تسأل عنها الدولة

وأبنا فيما سبق أن مجلس الدولة الفرنسى قد توسع في مدلول الأعمال  
القضائية التي لا يختص بها . وبيننا هنا أن نحدد نطاق الأعمال القضائية  
التي يسرى عليها مبدأ عدم المسؤولية :

أولاً - لا يقتصر البحث هنا على أعمال القضاء وحدهم ، وإنما يمتد  
ليشمل أعمال النيابة (٢) ورجال الضبطية القضائية .

---

(١) قضية زا كريدواكس في ١٨ يناير سنة ١٩١١ مجموعة التفسير والقضاء المختلط  
سنة ١٩١٠ - ١٩١١ ص ١٤ . وقضية جورج سالم في ٢٢ أبريل سنة ١٩٢٦ مجموعة  
التفسير والقضاء المختلط سنة ١٩٢٥ - ١٩٢٦ ص ٣٦٢ .

(٢) حدث خلاف حول العلاقة بين النيابة والسلطين القضائية والتفذية : فذهب رأيهم إلى  
أن النيابة هي شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية ( قض جناح في ٣١ مارس سنة ١٩٣٢  
علامة سنة ١٢ ص ٩٤٥ ) وقال آخر بأن النيابة جزء معمم ومكمل للسلطة القضائية (استئناف

ثانياً - يشمل مبدأ عدم المسؤولية أحكام المحاكم على اختلاف أنواعها مدنية كانت أو جنائية أو شرعية ، أو إدارية ، وسواء أكانت تتبع جهات القضاء العادى أو الاستثنائى ، كالأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية . ومن ذلك قول مجلس الدولة المصرى : «... وحيث إن الحكم المذكور صادر من مجلس عسكرى مركزى ، أى من هيئة قضائية استثنائية . . ولا يعتبر هذا الحكم قراراً أو أمراً إدارياً . . . ومن ثم فلا تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلب التعويض المترتب عليه أو على إجراءات التحقيق أو المحاكمة السابقة عليه أو على إجراءات التنفيذ التى تلتها مهما كانت أوجه الطعن التى توجه إليها » (١) . كما قضت محكمة القضاء الإدارى بأن الأحكام الصادرة من المجالس المليية هى « أحكام بكل ما فى هذه الكلمة من معان ، وأن دمن المسلم به أن الصيغة التنفيذية للأحكام هى عمل قضائى يخرج بذلك من رقابة محكمة القضاء الإدارى ، وأخيراً « إن تصديق جهة الإدارة على الحكم المالى لا يمكن أن يكون قراراً إدارياً ، إذ القرار الإدارى هو الذى يتوقف عليه إنشاء

---

■ مخطوط فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٠ ) وراجع رقابة القضاء للدكتور وحيد ص ١١٥ . وقال آخرون بأنهم همال السلطة التنفيذية أمام المحاكم ، ويمثلون الصالح العام أكثر من كونهم عمال الحكومة ( موريل ) . المرافعات سنة ١٩٤٩ بند ١٥٦ ص ١٥٧ .  
وراجع مقال المرحوم الأستاذ عادل يونس عن « رقابة محكمة القضاء الإدارى على قرارات سلطات التحقيق والاثهام » مجلة مجلس الدولة ، السنة الخامسة سنة ١٩٥٤ ، ص ١١٨ وما بعدها .

(١) حكم المجلس الصادر فى ١٢ مارس سنة ١٩٤٧ ، وقد سميت الإشارة إليه وراجع حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ١٥ يناير سنة ١٩٥٧ ، السنة ١١ ، ص ١٤٧ ، وهو خاص باللجنة القضائية للإصلاح الزراعى وقد اعتبرتها المحكمة جهة قضائية حلت محل المحاكم العادية فى الفصل فى المنازعات المتعلقة بالأطيان المستولى عليها . ولا يؤثر فى ذلك أنه يدخل فى تشكيلها عناصر غير متفقة تنقيفاً قانونياً .

وراجع أيضاً حكمها الصادر فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٦ ( السنة العاشرة ص ٣١١ ) وهو يتعلق بالنظام القضائى الخاص بشبه جزيرة سيناء والصحراوات الغربية والشرقية والجوبية . وقد طبقت عليه المحكمة ذات المبادئ .



مركز قانوني لأحد الأفراد أو (لغاؤه، في حين أن التصديق ماهو إلا إجازة للحكم، وأن الحقوق التي اكتسبها المحكوم لصالحه إنما هي من عمل المجلس الملى، وليست نتيجة لإجازة جهة الإدارة حتى يمكن التنفيذ به، (حكمها في ٢٩ يونية سنة ١٩٥٤، ص ٨ ص ١٥٩٨)، ولذلك تكون الدعوى بإلغاء قرار وزارة الداخلية بالتصديق على حكم المجلس الملى، لا تختص محكمة القضاء الإدارى، بنظرها، وهو اختصاص يتعلق بالنظام العام، والمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها لأنه متعلق بولايتها. (حكمها في ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦، ص ١٠ ص ٢٥٤).

ثالثاً - تغطي قاعدة عدم المسئولية جميع أعمال القاضي، سواء أكانت أحكاماً بالمعنى الفني أو أعمالاً ولائية كالأوامر على الرأى (١)، كما تناول الأعمال التحضيرية الأحكام والأعمال المتعلقة بتنفيذها.

رابعاً - بالنسبة لأعمال النيابة: ذهبت المحاكم المختصة قبل إلغائها إلى التفرقة بين أعمال النيابة المختلفة: فأعمالها القضائية، وهى المتعلقة بالانتهام والتحقيق، كالفتيش والقبض، وصادرة الأدوات وأوامر الحبس الاحتياطى وأوامر الحفظ أو الإحالة على المحكمة، لاتسأل عنها الدولة، لتعلقها بوظيفة النيابة القضائية.

أما أعمال النيابة الأخرى، كالفتيش على السجون وتدخلها فى إجراءات المحجز الإدارى، فهى أعمال إدارية تسأل عنها الدولة بذات الأوضاع التى تسأل بها عن سائر أعمال الموظفين (٢).

---

(١) وإن كان مجلس الدولة المصرى قد أصدر حكماً فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٣ (ص ٨ ص ٦٨) أجاز بمقتضىه الطعن فى الأوامر على الرأى التى يعدها قاضى الأمور الوقفية، لأن هذا الأمر يدخل فى سلطة القاضى الولائية لا القضائية لأن المصومة لم تتم بدو. ولم نجد أحكاماً أخرى تؤيد هذا القضاء.

(٢) حكم الاستئناف المختلط فى ١٣ يناير سنة ١٩١٦ بمجموعة التشريع والقضاء المختلط

أما القضاء الوطنى فقد تردد فى هذا الصدد ، وصدرت منه أحكام معارضة فيما يتعلق بمسئولية الدولة عن أعمال النيابة (١) .

ولاشك أن مسلك المحاكم المختلطة هو الأقرب إلى المعقول والمجدير بالإنباع (٢) .

هذا وقد قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ٤ أغسطس سنة ١٩٥٩ (٣) بأن القرار الصادر من النيابة العمومية بتسليم مبنى متنازع عليه لا يعد قراراً إدارياً ، ومن ثم لا يختص القضاء الإدارى بالنظر فى المنازعات المتعلقة به .

خامساً - أعمال النيابة القضائية : يعاون البوليس رجال القضاء والنيابة فى أداء وظائفهم القضائية ، فهل تسأل الدولة عن أخطائه ؟  
فرق القضاء فى مصر بين الأعمال التى تصدر منه كضبطية إدارية ،

---

= سنة ١٩١٥ - ١٩١٦ م ١٠٦ ، وحكم الاستئناف المختلط فى أول فبراير سنة ١٩٣٤

مجموعة التعديلات والقضاء المختلط سنة ١٩٣٣ - ١٩٣٤ م ١٥٣ .

(١) قضت محكمة مصر الوطنية بتأييد حكم صادر من محكمة الوسكى الجزئية فى ٢٣ أبريل فى سنة ١٩١٨ بمسئولية الحكومة مع عضو نيابة من أمر بتسليم فرس إلى صاحبها المحنى عليه لجرعة سرقة دون أن يكلفه بدفع الثمن الذى دفعه المقرئ حسن الية وفقاً للقانون المدنى ، استناداً إلى أن عمل عضو النيابة مخالف للقانون ، وعضو النيابة يتبع وزير المحفانية م. وجهة الإدارة العامة ( عامه السنة ٣ رقم ٤١٨ م ٥١٣ ) ولم يبين المحكم مدى مسئولية الدولة من أعمال النيابة . وفى ظروف مشابهة تماماً قضت محكمة الاسكندرية السككية الأهلية فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٨ بدم مسئولية الدولة عن أعمال النيابة لأن عضو النيابة ليس تاساً للحكومة بل منى القصور فى المادة ١٥٢ مدنى أهل ( قديم ) ( مجموعة رسمية السنة ١٢ حكم رقم ٧ ) .

وقضى بدم المسئولية من أعمال النيابة أيضاً ، حكم محكمة الطارين الجزئية الصادر فى ١٧ مايو سنة ١٩١٨ مجموعة رسمية السنة ١٢ حكم رقم ١١ .

(٢) بهذا المعنى أيضاً رقابة القضاء للدكتور وحيد م ١٦٤ ، ومجلس الدولة للرحوم الدكتور عثمان خليل م ٧٩ .

(٣) مجموعة أحكام المحكمة ، المقتان ١٢ و ١٣ م ٢٢٦ .

وتلك التي تصدر منه كضبطية قضائية : أما بالنسبة للأعمال الأولى فالإجماع منعقد على مسئولية الدولة عنها<sup>(١)</sup> .

وأما بالنسبة لأعمال البوليس كضبطية قضائية فالأمر فيه خلاف : فالحاكم في فرنسا ، وبعض الفقهاء في مصر ، يرون عدم المسئولية . أما القضاء في مصر فيميل إلى تقرير مبدأ مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية ، فقد قررت محكمة الاستئناف الوطنية بحكمها الصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢ أنه . . . فيما يتعلق بنظرية الحكومة بقياس أعمال الضبطية القضائية على أعمال القضاء من جهة وجوب حصانة رجالهم ، وعدم مسئوليتهم عن أعمالهم إذا وقع منهم خطأ ضار بالأفراد ، ترى هذه المحكمة عدم قبول هذه النظرية . لأن أساس عدم مسئولية الحكومة عن خطأ القضاء هو حجية الأحكام من جهة . ومن جهة أخرى فإن أعمال رجال البوليس المتشعبة والمتعددة ليس لها صفة ولاية القضاء ، بل إن وظيفتهم إدارية...<sup>(٢)</sup> .

وهذا هو أيضاً المسلك الذي التزمه مجلس الدولة المصري في أحكامه ، والتي منها على سبيل المثال حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٣ فبراير سنة ١٩٥٧ حيث تقول : « ... إن أوامر وإجراءات مأموري الضبطية القضائية التي تصدر عنهم - في نطاق الاختصاص القضائي الذي خولهم القانون إياه - وأضفى عليهم فيه تلك الولاية القضائية - هي وحدها التي تعتبر

(١) حكم الاستئناف الأمل الصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وقد قال : « إن أعمال رجال البوليس المتشعبة والمتعددة ليس لها صفة ولاية القضاء . بل إن وظيفتهم إدارية خصوصاً عند قيامهم بواجب منع ارتكاب الجرائم » وقد تأيد هذا الحكم من محكمة النقض بحكمها الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٩٣٤ وقد جاء فيه : « وحيث إن هذه المحكمة ترى أن محكمة الاستئناف لم تخطئ في عدم اعتبار ما أجراه البوليس من حجز المدعى عليه في السجن ٣٠ ساعة في الظروف المتقدم ذكرها عملاً من قبل أعمال القضاء مضيئاً من المسئولية ، ولا في اعتباره أنه من أعمال السلطة الإدارية تجازت فيه حدود قانون » (الفتوة رقم ١٥ سنة ٣ في ، مجموعة القواعد المدنية للرحوم محمود عمر جزء أول قاعدة ١٧٠ ) .

(٢) سبقت الإشارة إليه .

أوامر وقرارات قضائية ، وهي بهذه المثابة تخرج عن رقابة هذه المحكمة .  
وأما الأوامر والقرارات التي تصدر عنهم خارج نطاق ذلك الاختصاص  
القضائي المخول لهم في القانون ، فإنها لا تعد أوامر أو قرارات قضائية ،  
ولأنما تعتبر من قبيل القرارات الإدارية ، وتخضع لرقابة هذه المحكمة إذا  
توافرت فيها شرائط لقرارات الإدارية النهائية ،<sup>(١)</sup> .

هذا وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا حكم محكمة القضاء الإداري السابق  
لأسبابه ، وذلك بحكمها الصادر في ٢٩ مارس سنة ١٩٥٨<sup>(٢)</sup> .

وتطبيقاً لهذا المعيار ، قررت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر  
في ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ أنه متى كان الثابت أن القبض على المعتقل وحبسه  
— إلى حين صدور أمر الحاكم العسكري العام باعتقاله — قد وقع من رجال  
البوليس بصفته من رجال الضبطية الإدارية ، فإن القرار الصادر في هذا  
الشأن من حاكمدار بوليس القاهرة أو من يمثله ، يعتبر قراراً إدارياً يخضع  
لرقابة محكمة القضاء الإداري من حيث طلب إلغائه أو التعويض عنه ،<sup>(٣)</sup> .

وعلى العكس من ذلك ، اعتبرت المحكمة عملاً قضائياً : لا تمتد إليه  
ولايتها ، مصادرة رجال الإدارة لنسخ جريدة أذاعت بيانات عن حادث  
تجرى النيابة تحقيقه مخالفة بذلك القرار الذي أصدرته النيابة بحظر إذاعة  
بيانات عن هذا الحادث ، بحكمها الصادر في ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٧ والذي  
جاء فيه : ... وحيث إن اختصاص هذه المحكمة بطايات الإلغاء منوط ...  
بأن تكون منصبة على قرارات الإدارية ... وهوudy ذلك أن يخرج من  
ولاية محكمة القضاء الإداري طلب إلغاء أى عمل قضائي . وحيث إنه يبين

---

(١) السنة ١١ ، ص ٩٩ .

(٢) السنة الثالثة ، ص ٩٨٦ ، ويتعلق الحكم بخطأ الإدارة في يوم خصائم مصادرة عن  
طريق مجلس القضاء .

(٣) السنة العاشرة ، ص ٢٥٥ .

بجلاء ... أن النيابة العامة إذ أصدرت قرار الحظر المفار إليه ، وولكت إبلاغه وتنفيذه إلى رجال الإدارة ، قام هؤلاء بذلك لحسابها وعلى ذمة التحقيق . فإذا صدرت صحيفة . . بعد ذلك مشيرة إلى حوادث المظاهرات على وجه رؤى معه أنه يتضمن إذاعة ما حظرت النيابة وبالتالي ما يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٩٣ من قانون العقوبات ، فإن رجال الإدارة إذ يقومون بضبط نسخ تلك الصحيفة ، إنما يفعلون ذلك بصفتهم من مأموري الضبطية القضائية بمقتضى السلطة المخولة لهؤلاء . بالمادة ١٨ من قانون تحقيق الجنايات التي تميز لهم عند قيام حالة التلبس بضبط كل ما يوجد في أي محل كان من أسلحة وآلات وغيرها مما يظهر أنه استعمل في ارتكاب الجريمة ويمكن الوصول به إلى كشف الحقيقة ، وكذلك بالتطبيق للمادة ١٩٨ من قانون العقوبات التي تحصلها أنه إذا ارتكب جريمة من الجرائم التي تقع بواسطة الصحف وغيرها المنصوص عليها في الباب الرابع عشر من القانون المذكور بإحدى طرق النشر المتقدم ذكرها ، جاز لرجال الضبطية القضائية ضبط كل الكتابات والرسوم والصور ... الخ ولا ريب في أن هذا العمل قضائي ، فيخرج هذه المثابة من اختصاص محكمة القضاء الإداري طلب إلغائه أو التعويض عنه (١) ، ومن هذا القبيل أيضاً حكمها الصادر في ١٣/٥/١٩٤٧ والذي يقول : « إن محكمة القضاء الإداري غير مختصة بالنظر في طلب إلغاء العمل القضائي . . . وإذا فإذا أخرى موظف الجرك ضبط حلي مما لا يجوز - طبقاً للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ -

---

(١) مجموعة عمر ص ٢٦٤ ، وبنات التي حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٨ مارس سنة ١٩٥٦ ص ١٠ س ٢٥٠ وقد جاء فيه : « متى كان الثابت أن رجال البوليس قاموا بضبط ومصادرة أعداد الجريدة تطبيقاً لحكم المادة ١٩٨ من قانون العقوبات بوصفهم من رجال الضبطية القضائية ، فإن الإجراءات التي يقومون بها في هذا الوضع تدخل في نطاق الأعمال القضائية التي تخرج من اختصاص هذه المحكمة سواء بالقبلة إلى طلب إلغائها أو طلب التعويض عنها . . . »

تصديده بنسب ترخيص من وزير المالية ، ولم يحصل حائزه على هذا  
اترخيص ، فهذا العمل يخرج عن اختصاص محكمة القضاء الإدارى ، إذ هو  
عمل قضائى ، لأن موظف الجرك وعماله يعتبرون بمقتضى المادة السابعة من  
القانون رقم ٩ لسنة ١٩٠٥ الخاص بمنع تهريب البضائع من رجال الضبطية  
القضائية فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم . . . . . (١) .

وعلى هذا الأساس أيضا فإنه إذا اقتصر عمل النيابة على مجرد المساهمة  
فى تنفيذ قرار إدارى ، فإن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى يظل  
معتقدا . أو كما نقول محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٠ مايو  
سنة ١٩٦٠ ( ص ١٤ ص ٣١٢ ) . . . . . إذا كان الثابت أن المدعين إنما  
يطعنون على القرار الصادر من المراقبة الإقليمية للشئون البلدية والقروية  
بسوهاج بتاريخ ١٢ يوليوسنة ١٩٥٨ بإزالة البوابة موضوع النزاع ، وكان  
المدعون قد تعرضوا قبل رفع الدعوى ، وامتنعوا عن تنفيذ هذا القرار ،  
فلمجات جهة الإدارة إلى النيابة العمومية ، فأمر وكيل نيابة طهطا فى أغسطس  
سنة ١٩٥٨ بتنفيذ قرار المراقبة الإقليمية بإزالة البوابة ، فإن ذلك لا يبنى  
أن ما نفذ هو القرار الإدارى المطعون فيه ، وأن أمر النيابة العمومية  
بالتنفيذ ، قد صدر منها بسلطانها الإدارية لتمكين جهة الإدارة من تنفيذ القرار  
المطعون فيه ، ولم يصدر منها بمقتضى سلطانها القضائية ، ومن ثم يكون الدفع  
بعدم الاختصاص فى غير محله . . . . . (٢) .

---

(١) مجموعة عمر ، ص ٣٠١ .

(٢) وعلى العكس من ذلك ، ذهب حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٤ أغسطس  
سنة ١٩٥٩ ( ص ١٢ و ١٣ ) ص ٢٢٦ ، إذا اعتبر أن العمل المشكوك منه ، قد صدر من  
النيابة العامة بحكم وظيفتها القضائية حيث يقول : «إن نزاعاً قائم بين المدعى ومجلس إدارة  
الجمعية الجديد بشأن المدرسة ، وقد بلغأ رئيس الجمعية الجديد إلى المجلس طالياً تمكينه من تسليم  
المدرسة ، وقد تم ذلك بعد أن قررت النيابة العامة تمكينه من ذلك ، ومن ثم فإن اقتراح المدرسة =

سادسا - أعمال المحضرين : وهذه لا تمتد إليها قاعدة عدم المسؤولية ، بل تسأل الدولة عن أعمال المحضرين كما هو الشأن بالنسبة إلى سائر الموظفين<sup>(١)</sup> .

## المطلب الثاني

### المسؤولية الشخصية لرجال القضاء

إذا كانت الدولة غير مسؤولة عن أخطاء القضاء في النطاق الذي رسمناه ، فهل يستطيع المضرور أن يرجع على رجال القضاء شخصا ؟ الأصل العام هنا هو الإجابة بالإيجاب . ولكن المشرع في معظم الدول يقدر دقة مهمة القاضى وموقف المتقاضين منه ، ولهذا فلا يسمح بمقاضاته إلا وقتا لإجراءات محددة تضمن حفظ كرامته ، وحمايته من الدعاوى الكيدية التي قد تتنازل من استقلاله . وقد نظم هذه الإجراءات في فرنسا قانون ٧ فبراير

---

= من المدعى وتسايمها لرئيس الجمعية الجديد ، لم يكن معرفة وزارة الشؤون الاجتماعية ولا بقرار منها ، وإنما كان ذلك بقرار من النيابة العمومية بما لها من سلطات خولها لها القانون ، وإن كتاب الوزارة المؤرخ ١٣/٢/١٩٥٥ المرسل إلى مأمور مركز ضيق القمع ليس قراراً بالاستيلاء على المدرسة ، وإنما هو طلب إلى المركز بتكليف مجلس الإدارة الجديدة من القيام بواجبه ، وتعليه الجمعية والمدرسة ، فليس ثمة قرار من وزارة الشؤون الاجتماعية كما زعم المدعى ويكون الظن في غير محله .

(١) حكم محكمة أسيوط الابتدائية في ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٦ وقد جاء فيه : « وحيث إن المحضر موظف تابع لوزارة المغانية ويصل لمصلحتها وهي التي عينته وفيها كل الوسائل لرعاية حسن سير عمله ، فهذا مما يجعلها مسئولة قانونا عن كل عمل أو إهمال ينسب إلى المحضر بسبب وظيفته ، ويكون مضرراً بالتقير . أما المصوم الذين يقوم المحضرون بأعمال لمصلحتهم فلم يكن لهم أي حرية في اختيارهم .. ويصين إذن اعتبار وزارة المغانية مسئولة مع المحضر بالتضامن بالبلغ المحكوم به عليه طبقاً للمادة ١٥٢ مدني ( قديم ) » ( مجموعة رسمية السنة ٢٨ حكم ١٠٣ من ١٩٥٠ ) وراجع حكم النقض الصادر في ١٩ مارس سنة ١٩٣٧ عمادة السنة ١٧ من ١٠٤٣ ورقابة القضاء للدكتور وحيد وأنت من ١٦٧ .

( م - ه - القضاء الإداري )

سنة ١٩٣٣ ، والمراد من ٤٩٤ إلى ٥٠٠ مل قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري الجديد في الباب الثاني بعنوان «مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة» .

ولقد كان القانون القديم يقتصر على القضاة ، ولكن الرأي الراجح ذهب إلى تطبيق إجراءات المخاصمة على أعضاء النيابة أيضاً ، لجلاء القانون الجديد متوجهاً لهذا الاتجاه . أما رجال الضبطية القضائية ، فزفع عليهم دعوى التعويض بالطرق العادية كسائر الموظفين .

والذي يعنينا في نظام مخاصمة القضاة « *La prise à partie* » أن المخاصمة لا تقبل إلا لأسباب محددة عينها المشرع سلفاً ، وأحاط دعوى المخاصمة بضمانات تميزها عن الدعاوى الأخرى<sup>(١)</sup> ، كما أن المشرع قرر مبدأ مسئولية الدولة مع القاضي الخاص .

---

(١) جاء في حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر في ٣١ مايو سنة ١٩٥٩ (جريدة النلة ٣٩ ، العدد الثامن ، أبريل سنة ١٩٥٩ م ١٠٦٦) بخصوص دعوى المخاصمة ما يلي :

١ - « إن الثابت من مراجعة أحكام المواد من ٧٩٧ إلى ٨٠٩ مرافعات التي يحكم من مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة أن دعوى المخاصمة هي دعوى من نوع خاص ، جعل لها الشاوع أحكاماً خاصة ، وإجراءات معينة . . . هذه القواعد والإجراءات آثارها الخلاف بين رجال الفقه في طبيعة هذه الدعوى ، خصوصاً وأن الدولة تعتبر مسئولة عما يحكم به من التضييعات على القاضي أو عضو النيابة ، وإن كان لها الحق في الرجوع عليها ، فرأى البعض أنها دعوى تعويض وفي ذات الوقت دعوى بطلان ، الفرض منها الوصول إلى بطلان الحكم الذي أصدره القاضي المخاصم بما حدا بهم إلى القول بأنها تعتبر طريقاً من طرق الطعن غير العادية في الأحكام وضحه المشرع بقصد حماية المخاصمين من القاضي الذي يغفل بواجبه لإخلالاً جسيماً . ويرى آخرون أنها مجرد دعوى مسئولة الفرض منها تعويض المصم المضروب من عمل القاضي المخاصم . ويرى فريق ثالث أنها من قبيل الدعاوى التأديبية التي يقصد منها دمع القاضي بالتدليس أو النقص أو الخلف الجسيم . وترى المحكمة أن هذه الدعوى وإن كانت تتطوى على هذه الماني جميعاً ، فإن المصم طلب فيها متى تعويض المصم المضروب من عمل القاضي المنسوب إليه البت في عمله ، إذ ورد في المذكرة الإيضاحية ما يأتي : « ليست المخاصمة من المسائل البارضة *Les exceptions* . كرد القضاة ، ولإعامي دعوى تعويض مسئلة ترفع من أحد المصوم على القاضي لسبب من الأسباب التي بينها القانون ، ومتى استقر هذا النظر فإن أحكام قانون -



أولاً - أسباب المخاصمة : ذكرته هذه الأسباب المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات الجديد ( والتي تقابل المادة ٧٩٧ من قانون المرافعات الملغى ) وهي :

١ - إذا وقع من القاضى أو عضو النيابة فى عملهما غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهين جسيم . وقد أضيف الخطأ المهين إلى القانون الفرنسى سنة ١٩٣٣ ، وأخذ به المشرع المصرى أيضا فى قانون المرافعات الجديد . والفرق بين الغش والخطأ المهين ، أن الأول يستلزم سوء النية ، أما الثانى فيكفى فيه ارتكاب خطأ جسيم ولو بحسن نية ، لكن يجهل القاضى ما يتعين عليه معرفته (١) .

وقد ميزت محكمة استئناف الاسكندرية بينهما فى حكمها الصادر فى ٣١ مايو سنة ١٩٥٩ (٢) بقولها : المستفاد من الأعمال التحضيرية لقانون المرافعات الجديد ، أنه لم يكن الخطأ المهين الجسيم سبباً من أسباب المخاصمة فى قانون المرافعات القديم . إن هذا السبب وإن قارب الغش من حيث جسامته القتل

---

المرافعات من التى تطبق على هذه الدعوى شأنها فى ذلك شأن سائر الدعاوى ، ولأنما انحلت منها فى قواعد ما وإجراءاتها ، فليست إذناً متعلقة بالصالح العام لاصلاحها بسلطة القضاء ، بحيث لا تطبق أحكام هذا القانون عليها بقصد الوصول إلى عدم سرعان أحكام ترك المحسومة الواردة فى المادة ٣٠٨ مرافعات وما بعدها عليها ، فعأنها شأن باقى الدعاوى العاجبة تطبق عليها أحكام هذه المواد .

ب - « دعوى المخاصمة وإن كانت دعوى خاضعة لقواعد خصوصية ، إلا أنها باعتبارها دعوى مثولية لا تقبل من راضيا إلا إذا ترمب على القتل المدسوب إلى القاضى ضرر أصلى الخاص » .

(١) المرافعات المدنية والتجارية للدكتور أحمد أبو الوفاء ، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٣ ص ٦٠ . وقد جاء فى المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات بهذا الخصوص مايل : « لأن الفرق بين الخطأ المهين الجسيم وبين الغش تارك فضى فى معظم الأحوال ، فغالباً ما يحصل على الغش بحساسة المخافة ، وكثيراً ما يدعو المرج إلى درء نية الغش من قهم به بنسبة الجبأ القاضى إليه » .

(٢) سبقت الإشارة إليه .

إلا أنه لا يشترط فيه سوء النية، فهو الجمل القاضح بمبادئ القانون، والوقائع الثابتة في أوراق الدعوى، فلا يدخل في نطاقه الخطأ في التقدير أو استخلاص الوقائع أو تفسير القانون أو قصور الأسباب، لأن سبيل تدراك ذلك هو الطعن في الحكم بطرق الطعن العادية المقررة قانوناً<sup>(١)</sup>.

٢ - إذا امتنع القاضى عن الإجابة على عريضة قدمت له أو عن الفصل فى قضية صالحة للحكم، وذلك بعد إعداده مرتين على يد محضر يتخللهما ميعاد أربع وعشرين ساعة بالنسبة إلى الأوامر على الرئاض، وثلاثة أيام بالنسبة إلى الأحكام فى الدعاوى الجزئية والمستحقة والتجارية. وثمانية أيام فى الدعاوى الأخرى. ولا يجوز رفع دعوى المخاصمة فى هذه الحالة قبل مضى ثمانية أيام على آخر إعداد.

٣ - فى الأحوال الأخرى التى يقضى فيها القانون بمسئولية القاضى والحكم بالتضمنينات، كالمادة ١٧٩ مرافعات التى توجب على رئيس الجلسة لتوقيع نسخة الحكم الأصلية فى خلال مدة معينة وإلا كان ملزماً بالتعويضات.

ثانياً - ضمانات دعوى المخاصمة : خالف المشرع فى خصوص دعوى

---

(١) ولهذا فإن المحكمة لم تعتبر من قبيل الخطأ المبنى الجسيم، أن تخطأ المحكمة بين وقائع دعويين منظورتين أمامها فى ذات اليوم، وبين نفس الخصوم، وذات المحامين وذلك فى حكمها الصادر فى ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧، (عامات، السنة ٣٨، العدد ٥، يناير سنة ١٩٥٨، وقد سبقت الإشارة إليه) حيث تقول : «... والخطأ الجسيم يمكن أن يوصف بأنه ذلك الخطأ الذى لا يتحضر *Faute intenable* - الذى يبلغ من الجسامة حداً غير عادى، وينجم عن فعل أو ترك إدارى... وعلى أية حال لا يمكن وصف الخطأ بالجسامة إذا كانت ثمة ظروف أو عوامل ظالت القبطه فأقصتها، وسابقت الحرس فتحته، فكان من شأن هذا التداخل من هذه الظروف أو من تلك العوامل أن صابت لقومة الخطأ وعاونت أهل وقوعه، وأنه ليس من الجسيم وضم ميار معين بذاته لقياس عليه فى كل الحالات، وإنما لكل حالة ظروفها الخاصة بها. ولهذا كان ما استقر عليه الرأى من أن للمحكمة المختصة بنظر المخاصمة السلطة الكاملة فى تقرير التصرف ذاته المنسوب إلى القاضى، وما إذا كان يعتبر أو لا يعتبر خطأ منهياً جسيماً ينجر معقب عليها فى ذلك من محكمة القضاء».

المخاصمة القواعد العامة ، فأوجب رفعها أمام محكمة الاستئناف أو النقض ، حسب الأحوال مهما تكن قيمة الدعوى ، حتى لا يفصل فيها قاض أقل مرتبة من القاضى المخاصم ، وجعل المشرع دعوى المخاصمة تنظر على درجة واحدة ، وأوجب الحكم على المدعى بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على مائتي جنية مع التضمنات إن كان لها وجه في حالة الحكم بعدم جواز المخاصمة أو برفضها (مادة ٤٩٩) ولا يجوز الطعن في دعوى المخاصمة إلا بطريق النقض (مادة ٥٠٠) (١).

ثالثا - مدى مسئولية الدولة عما يحكم به على القاضى أو عضو النيابة في دعوى المخاصمة : لقد نص على هذا المبدأ صراحة في فرنسا في قانون ٧ فبراير سنة ١٩٢٣ . وبه أخذ قانون المرافعات المدنية الملغى ، إذ كانت المادة ٧٩٧ منه تنص في فقرتها الأخيرة على أنه : تكون الدولة مسئولة عما يحكم به من التضمنات على القاضى أو عضو النيابة بسبب هذه الأفعال ( الأسباب التى تتيح رفع دعوى المخاصمة ) ولها حق الرجوع عليه . ولكن هذا الحكم العادل والمنطقي ، لم يرد في المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات الجديد . ولم يفصح المشرع عن سبب إسقاط هذا الحكم ، فلم يبق إلا الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الخصوص . ولا شك أن الدولة تسأل مسئولية المتبوع عن عمل التابع بالنسبة إلى أخطاء القضاء ، فيتعين مخاصمة القاضى أولا . فإذا ما حكم عليه كانت الدولة مسئولة بالتبعية ، حتى لا يفاجأ المضرور بإعسار القاضى في نهاية الأمر ؛ ولكن للدولة حق الرجوع على القاضى أو عضو النيابة بما دفعته ، لأنها مسئولة عنه لا مسئولة معه (٢) .

(١) راجع تفاصيل إجراءات رفع الدعوى ، مؤلف الدكتور أبو الوفا ، المرحوم السابق.

س ٦٣ وما بعدها .

(٢) والرجوع هنا يتفق مع الأصول المدنية باعتبار القاضى تابعا للدولة . ولكنه لا يتفق مع فكرة الخطأ الشخصى التقليدى ، وإن كان يتفق مع تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسى الحديث في هذا الصدد كما سنرى .

لأن الوضع في مصر ما يزال متأخراً عنه في فرنسا ، فيما يتعلق بالمسئولية عن الأحكام الجنائية التي يحكم فيها بالبراءة بعد إعادة النظر فيها ، فالرغم من أن قانون الإجراءات الجنائية الجديد قد توسع في الحالات التي يجوز فيها طلب إعادة النظر ، كما حددتها المادة ٤٤١ منه<sup>(١)</sup> ، إلا أنه لم يرتب على الحكم الصادر بالبراءة مسئولية الدولة مدنياً عن تعويض المحكوم عليه عما لحقه من جراء الحكم الصادر بالإدانة .

واكتفى المشرع في المادة ٤٥٠ بوجوب نشر الحكم الصادر بالبراءة بناء على إعادة النظر ، على نفقة الحكومة في الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة العامة ، وفي جريدتين بينهما صاحب الشأن . كما أن المادة ٤٥١ نصت على أنه « يرتب على إلغاء الحكم المطعون فيه سقوط الحكم بالتعويضات ، ووجوب رد ما نقضه منها بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضي المدة » . والحكم الأول تعويض معنوي ، والثاني تعويض سلمي ، وكان الواجب في هذه الحالات تقرير مبدأ مسئولية الدولة ، بناء على فكرة التضامن الاجتماعي ، لتعويض من يضار من جراء حكم جنائي وضع خطأه ، ولولم يثبت أى تقصير

(١) تنص المادة ٤٤١ منه على ما يأتي : « يجوز طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالقوة في مواد الجنايات والجناح في الأحوال الآتية :

- ١ — إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ثم وجد المدعى قتله حياً .
- ٢ — إذا صدر حكم على شخص من أجل والمصة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة منها وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستتبع منه براءة المحكوم عليها .
- ٣ — إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالقوة لشهادة الزور وفقاً لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان لشهادة أو تقرير المبير أو الورقة تأثير في الحكم .
- ٤ — إذا كان الحكم مبنيًا على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألقي هذا الحكم .
- ٥ — إذا حدث أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن متوافقة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه .

في جانب القضاء ، لأن قواعد العدالة تخم ذلك . وهو ما أخذه المشرع الفرنسي كآرائنا .

ويترتب على ماسبق ، أنه لا يمكن مقاضاة وزارة العدل ، كصلحة من سائر المصالح ، عن الأخطاء المنسوبة إلى رجال النيابة أو القضاء . ونجد تطبيقا حيا لهذا المبدأ في الحكم الصادر من محكمة النقض ( الدائرة المدنية ) في ٢٩ مارس سنة ١٩١٢ ( س ١٢ ، ص ٣٩٠ ) في الظروف التالية :

أقام أحد المواطنين بالإسكندرية مبنى خشيا ( شاليه ) بمنطقة سيدى بشر على خلاف القانون . قضت محكمة المخالفات بإزالة البناء ، وتأيد الحكم استئنافيا غايبا . وبالرغم من عدم إعلان صاحب المبنى بالحكم ، وهدم قوات مواعيد المعارضة ، فقد نفذ الحكم في ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ بناء على أمر النيابة ، وترتب على ذلك فقد ماله من منقولات ، رفع صاحب المبنى دعوى ضد رئيس قوسيون بدوى الإسكندرية ورئيس نيابة الإسكندرية طالبا بأن يحكم قبلهما بالتعويض على سبيل التضامن . دفع أمام المحكمة الابتدائية بأن الدعوى في حقيقتها هي دعوى غضائفة ، ويجب أن ترفع بالطريق المرسوم ، ولكنها رفضت الدفع ، وكلفت الطاعن بأن يصحح شكل الدعوى بإدخال النائب العام ووزير العدل باعتبارهما الممثلين الحقيقيين للنيابة العامة ، وأسست قضاءها برفض الدفع على أن الدعوى المطروحة لا تعتبر دعوى غضائفة لأنها رفعت على النيابة العامة باعتبارها مصلحة إدارية عامة ، ولم ترفع على شخص معين بالذات ، وأن المشرع قصد إلى أن المخاضمة عليها أن يختصم القاضي أو عضو النيابة بشخصه . وقام الطاعن بإدخال النائب العام ووزير العدل وطلب الحكم بإلزامهما متضامنين مع رئيس نيابة الإسكندرية بطلباته . بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة الابتدائية بإلزام وزير العدل والنائب العام بهفتينهما بأن يدفعوا للطاعن مبلغ ٩٧٠ جنيه والمصاريف المناسبة .

طعن في الحكم استئنافاً، وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف  
 ٨ أبريل سنة ١٩٥٦ ، لأن الدعوى في حقيقتها هي دعوى خاصة . طعن  
 في الحكم الاستئنافي، استناداً إلى التبرير الذي أخضت به المحكمة الابتدائية،  
 ولكن محكمة النقض رفضت هذا الدفع، وقالت : « لأنه وإن كانت المواد  
 من ٦٥٤ إلى ٦٦٧ من قانون المرافعات الملغى الذي رفع الطاعن دعواه في  
 ظله ، نصت على أحوال خاصة القضاة وشروطها وإجراءاتها ، وسكتت  
 عن أعضاء النيابة ، إلا أن هذه الأحكام كانت تنطبق أيضاً على هؤلاء ، فلم  
 يكن يجوز مقاضاتهم عن الضرر الذي يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال  
 وظيفتهم إلا عن طريق الخاصة ، ذلك أن الأصل هو عدم مسؤولية  
 القاضي أو عضو النيابة عما يصد منه من تصرفات أثناء عمله ، لأن كلا منهما  
 إنما يستعمل في ذلك حقاً خوله له القانون ، وترك له سلطة التقدير فيه ،  
 ولكن المشرع رأى أن يقرر مسؤوليتهما على سبيل الاستثناء إذا انحرف  
 أيهما عن واجبات وظيفته ، وأساء استعمالها ، فنص في قانون المرافعات  
 على أحوال معينة أوردتها على سبيل الحصر يسأل فيها القاضي عن التضمنات ،  
 ونظم إجراءات الخاصة في هذه الأحوال . والمحكمة التي توخاها المشرع  
 من وضع نظام الخاصة ، هي توفير الطمأنينة للقاضي في عمله وإحاطته بسياج  
 من الحماية يجعله في مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته  
 وهيبته برفع دعاوى عادية لمجرد التشهير به . وهذه المحكمة تتوافر بالنسبة  
 لأعضاء النيابة الذين يعتبرون هيئة مكلمة للقضاء . ولقد حرص المشرع  
 دائماً على الجمع بينهم وبين القضاة في القوانين المتعاقبة الخاصة بتنظيم السلطة  
 القضائية ، وكفل لهم فيها من أسباب الطمأنينة والضمانات ومظاهر الاستقلال  
 كثيراً مما كفله للقضاة ، كما حرص عند تعديل قانون المرافعات على أن ينص  
 صراحة في المادة ٧١٧ من القانون القائم على التسوية بين القضاة وأعضاء  
 النيابة في شأن الخاصة ، وبذلك قن ما كان مقرراً من قبل بغير نص صريح .

ورتب المشرع في الفقرة الأخيرة من هذه المادة مسئولية الدولة عما يحكم به من التضمينات على القاضي أو عضو النيابة بسبب الأفعال المخالفة . ولما كانت دعوى المخاصمة في قانون المرافعات الملني والقائم هي دعوى تمويض وإن كان من آثارها في القانون القائم بطلان تصرف القاضي أو عضو النيابة المخاصم ، وقد حدد المشرع الأحوال التي يجوز رفعها فيها ، ونظم للمخاصمة في هذه الأحوال إجراءات خاصة ، وأحاطها بضمانات تكفل حماية القاضي أو عضو النيابة من عبث الخصوم ، فإنه لا يجوز مقاضاة أيهما بالتضمينات عن التصرفات التي تصدر منه أثناء عمله إلا في هذه الأحوال ولا سبيل إلى هذه المقاضاة غير دعوى المخاصمة . . . .

# الباب الثاني

## مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية

نتناول هنا مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية والإدارية ، مع استبعاد العقود . ولما كان نظام القضاء الإداري - كما ذكرنا - لا يستلزم منع اختصاص المحاكم القضائية كلية في هذا المجال ، فإنه من المتعين أن نرسم الحدود بين اختصاص كل من المحاكم القضائية والإدارية . لأن الحلول الموضوعية في مسؤولية الإدارة تتوقف على مشكلة الاختصاص كما سنرى تفصيلاً . ولما كانت القواعد الإدارية في مسؤولية الإدارة هي من صنع مجلس الدولة الفرنسي ، فسوف نجعل هذه الدراسة مقارنة بين الوضعين في فرنسا وفي مصر .

## الفصل الأول

### قواعد الاختصاص في مسؤولية الإدارة

#### المبحث الأول

#### قواعد الاختصاص في فرنسا

يقوم المبدأ المقرر الآن في توزيع الاختصاص بين المحاكم القضائية والإدارية في فرنسا على أساس قاعدة عامة (Clausse générale) يطبقها القاضي في كل حالة على حدة . وبناء عليها يكون الاختصاص للمحاكم الإدارية كلما كان الضرر ناجماً عن إدارة مرفق عام<sup>(١)</sup> ، ويكون للمحاكم

---

(١) هنا ملاحظة هامة سابقة ذكره بخصوص التطور الذي طرأ على فكرة المرفق العام كميّار لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والإداري ، وكحدد لجمال تطبيق القانون الإداري بحسبة طمة ، وتكرر كثير من الفقهاء لفكرة المرفق العام كميّار لتحديد اختصاص القضاء الإداري الفرنسي . راجع شرحنا المسبب لهذا الميار وكيفية تطبيقه في الكتاب الأول من هذا المؤلف .



القضائية في غير تلك الحالات . غير أن هذه القاعدة لم تطبق على إطلاقها ، بل أدخلت عليها استثناءات كثيرة بحيث يمكن أن نقول إن اختصاص المحاكم القضائية في فرنسا بأفضية الإدارة فيما يتعلق بدعوى المسؤولية ، أوسع مما يبدو لأول وهلة ، بل إنه أخذ في الازدياد . ويمكن أن نرده إلى الحالات الآتية :

### ١ - الاختصاص القضائي بتحديد المشرع

وهناك حالات كثيرة نص فيها المشرع على اختصاص المحاكم القضائية بالرغم من أن النزاع يتعلق بمرفق عام . ومن أم هذه الحالات :

١ - المنازعات الخاصة بمسائل الضرائب غير المباشرة (Les impôts indirectes) ( قانون ٥ فتوز السنة السابعة ) .

٢ - المنازعات الخاصة بنقل الطرود عن طريق البريد ( قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٠٥ وبمقتضى قانون البريد الحالي ) .

٣ - المنازعات الخاصة بالضمان الاجتماعي (Sécurité Sociale) فلقد جعل قانون ١٢ أكتوبر سنة ١٩٤٦ الاختصاص بها للمحاكم خاصة بتبع محكمة النقض .

٤ - تمسايا التعويض التي ترفع على المدن والقرى بسبب الشغب الذي قد يلجأ إليه المواطنون (responsabilité des communes en cas d'émeutes) .

ويرجع هذا الاختصاص إلى الثورة الفرنسية الكبرى ، نتيجة للحركات الثورية والعصيان الذي انتشر في بعض الأقاليم ، فصدر قانون ١٠ فانديمير من السنة الرابعة ليحل أهل البلدة مسئولين معاً عن الأضرار التي تترتب على تلك التجمعات وما يصاحبها من شغب ، ثم أعاد قانون البلديات الصادر في ٥ أبريل سنة ١٨٨٤ تنظيم هذه المسؤولية وأقامها على تقصير رجال البوليس في أداء واجبهم . وسوف نعود إلى هذا الموضوع فيما بعد .

٥ - وأحدث مجال لتوسيع اختصاص المحاكم القضائية في مجال المسؤولية  
يتمثل في مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تسبب فيها عرباتها :  
(responsabilité de l'administration pour les dommages causés  
par les véhicules.) وذلك نظراً للتشابه التام بين الحوادث الناجمة عن  
العربات ، عامة كانت أو خاصة . ولهذا فإن المشرع الفرنسي قد وحد جهة  
الاختصاص بنظر طلبات التعويض المترتبة عليها ، بغض النظر عن صفة  
العربة ، وذلك بمقتضى القانون الصادر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ . هذا  
ولقد فسر القضاء اصطلاح عربة (Véhicule) الذي ورد في القانون تفسيراً  
واسعاً بحيث جعله يشمل جميع وسائل النقل الأرضية (terrestre) والبحرية  
(maritime) والنهرية (fluviale) والجوية (aérien) .

## ٢ - المنازعات المتعلقة بسير مرفق القضاء

ونذكر هنا بما سبق أن أوردناه بخصوص عدم مسؤولية الدولة عن  
أعمال القضاء بصفة عامة . ولكن من حيث الاختصاص ، نجد أن المنازعات  
المتعلقة بسير مرفق القضاء في فرنسا موزعة بين جمعي القضاء العادي والإداري .  
فالرغم من القاعدة التقليدية التي تقضي باستقلال السلطة القضائية في مواجهة  
الإدارة ، والتي فُرت على أساس استقلال المحاكم القضائية بشؤونها ، فإن  
هذا الاستقلال ليس مطلقاً في مواجهة القضاء الإداري ، الذي ما يزال  
يختص ببعض الأمور في هذا المجال . وبصفة عامة ، فإن العمل يجري على  
التمييز بين نوعين من الإجراءات :

(١) الإجراءات المتعلقة بتنظيم القضاء : (Les mesures concern-

ants l'organisation de la juridiction judiciaire)  
والتي يختص القضاء  
الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بها . ويندرج فيها مثلاً المنازعات المتعلقة  
بالمراسيم الخاصة بإنشاء وتنظيم المحاكم ، وبنظام القضاء (Statut des  
magistrats).

(ب) الإجراءات الخاصة بسير القضاء : (Les mesures concern-)

(ants le fonctionnement de la justice judiciaire

وهذا هو المجال المحجوز لجهة القضاء العادى فى فرنسا . ويندرج تحت  
هذا العنوان :

— الأعمال القضائية بمناها الاصطلاحى (Les acts juridictionnels  
properment dits) وأهمها الأحكام .

— الأعمال الولائية (Les mesures de juridiction gracieuse)  
والأعمال ذات الطبيعة الإدارية التى تصدر من المحاكم (Les mesures  
administratives prises par un tribunal) ، كالحراسة أو وضع  
الإنعام ... إلخ .

— الإجراءات الخاصة بسير الدعوى<sup>(١)</sup> : كتحريك الدعوى وإجراءات  
التحقيق ، والتنازل عنها ، والطلبات الجديدة ... إلخ .

— أما فيما يتصل بإجراءات البوليس (Les opérations de police)  
فإن الوضع مستقر — كما ذكرنا — على التمييز بين إجراءات البوليس  
الإدارى (opérations de police administrative) ويختص بها القضاء  
الإدارى (حكم التنازع الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥١ فى قضية  
Desgranges) المجموعة ص ١١٢ ، وحكمها فى ٧ يونيو سنة ١٩٥١ فى قضية  
Dame Nauwelaer) المجموعة ص ٦٣٦ ) أما إجراءات البوليس القضائى  
(opérations de police judiciaire) فتختص بها المحاكم العادية ( حكم  
التنازع الصادر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ فى قضية Clément) المجموعة  
ص ٦٢٦ ) والقاعدة العامة فى التمييز بين النوعين لا تكمن فى المعيار الشكلى ،  
لأن الإجراء فى الحالتين يصدر من جهة واحدة ، ولكن المعيار يستمد

---

(١) « Mesures préparatoires d'une procédure juridictionnelle ».

من طبيعته الإجراء أو التصرف . ومن ثم فإن لإجراء البوليس يعتبر قضائياً إذا كان يستهدف البحث أو القبض على مرتكب جريمة معينة<sup>(١)</sup> . ويعتبر الإجراء إدارياً إذا كان الغرض منه تحقيق الرقابة العامة التي تستهدف منع الجريمة قبل وقوعها<sup>(٢)</sup> .

— [إجراءات تنفيذ الأحكام (mesures d'exécution des jugements)] —  
ويختص بنظر المنازعات المتعلقة بها القضاء العادي ، لاسيما فيما يتعلق بتنفيذ العقوبات الجنائية<sup>(٣)</sup> ، أيأ كانت السلطة التي تقوم بهذه المهمة (حكم المجلس الصادر في ١٨ مايو سنة ١٩٥١ في قضية (Dame Monie) بمجموعة سيري ، سنة ١٩٥٢ ، القسم الثالث ، ص ١٣ ، وفي ١٥ يناير سنة ١٩٥٤ في قضية Richardot مجلة القانون العام ، سنة ١٩٥٤ ، ص ٨١٠) ، ويمتد هذا الحكم إلى القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية بالفسخ عن العقوبة<sup>(٤)</sup> . أما القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً للقانون بالفسخ عن الجريمة (décisions individuelles d'amnistie) فإن المنازعات المتعلقة بها تندرج في اختصاص القضاء الإداري . (حكم المجلس في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ في قضية (Electr. de strasbourg) بمجموعة (A. J. D. A. سنة ١٩٦٢ ، ص ٣٩) .

والإجراءات الخاصة بتنفيذ الأحكام المدنية يختص بها القضاء العادي ،

---

(١) La recherche ou l'arrestation des auteurs d'une infraction déterminée.

(٢) Mission de contrôle et de surveillance générale.

ولقد ورد هذا المبدأ في تقرير القوض «Delvolvé» بمناسبة حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١١ مايو سنة ١٩٥١ في قضية «Consorts Band» المجموعة ، ص ٧٦٥ ، ومجموعة سيري سنة ١٩٥٢ ، القسم الثالث ، ص ١٣ من تقرير القوض المشار إليه .

(٣) L'exécution des peines.

(٤) Les décisions présidentielles statuant sur les recours en grâce.

إلا إذا تعلق الأمر بدين إدارى وانصب النزاع على سند هذا الدين<sup>(١)</sup> .  
وبعينا هنا بالذات حكان يتصلان بالموضوع الذى ندرسه ، وهو  
قضاء التعويض ، نظراً للبدأ العام والقاضى بعدم مسئولية الدولة عن  
أعمال القضاء ، وبمراعاة قواعد توزيع الاختصاص بين جهتى القضاء  
وهما :

(١) أن القضاء الإدارى — لا العادى — هو المختص بنظر قضايا  
التعويض عن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام أياً كانت الجهة التى تصدر  
منها . وسوف نمود إلى دراسة هذا الموضوع تفصيلاً فيما بعد .

(ب) وأن القضاء الإدارى هو الذى يختص بالفصل فى قضايا التعويض  
التي ترفع بسبب ما يتعرض له المقبوض عليه من أحداث (accidents  
survenus à des détenus) (حكم المجلس فى ٢٥ يناير سنة ١٩٥٢ فى قضية  
Vacqué) بمجموعة دالوز سنة ١٩٥٢ ، ص ٨٠ مع تعليق (Morange) .

### ٣ - § المنازعات الخاصة بالمرافق الاقتصادية

بالرغم من المعيار العام فى توزيع الاختصاص بين جهتى القضاء  
العادى والإدارى ، فإن المنازعات المتعلقة بطائفة كبيرة من المرافق العامة  
تندرج اليوم فى اختصاص المحاكم القضائية ، وهى المرافق الاقتصادية  
والتجارية .

ذلك أن معيار المرفق العام — كما أوضحنا تفصيلاً فى الكتاب الأول  
من هذا المؤلف — كان يقوم على أساس خضوع المرافق الإدارية لنظام

---

(١) «Une créance administrative et que la contestation  
concerne son bienfondé.»

(حكم مجلس الدولة) القرنى الصادر فى ١٢ يناير سنة ١٩٦٢ فى قضية «de Massier»  
بمجموعة (A. J. D. A.) سنة ١٩٦٢ ص ١٨٤ ) .

قانوني يختلف تماماً عن النظام القانوني الذي يحكم المشروعات الخاصة. فكان اتصال المنازعة بالمرفق العام شرطاً كافياً بذاته (condition suffisante) لإخراج المنازعة من اختصاص المحاكم العادية. ولكن ارتياد الإدارة لل مجالات الاقتصادية التي كانت مخصصة للنشاط الفردي، نتيجة للفكر الاشتراكي - أو على الأقل خضوعاً لمقتضيات الاقتصاد الموجه التي سلت بها معظم الدول، حتى ولو لم ترفع راية الاشتراكية صراحة - أدى إلى ظهور أنواع جديدة وعديدة من المرافق العامة الاقتصادية (صناعية وتجارية ومالية... إلخ) وظهر بالتجربة أنه لا يمكن لهذه المرافق الجديدة أن تعيش وأن تنافس المشروعات الخاصة - على الصعيدين الداخلي والدولي - إلا إذا تحررت من قواعد القانون العام ومارست نشاطها في ظل قواعد القانون الخاص، مثلها مثل المشروعات الفردية تماماً. ونظراً لعدم وجود معيار قاطع في تحديد طبيعة المرافق الاقتصادية، فإن الأمر انتهى تقريباً إلى ترك هذا الأمر لحرية الإدارة المطلقة في اختيار النظام القانوني الذي تدبر المرفق في ظله. وهكذا أظهرت فكرة «أساليب القانون الخاص في إدارة المرافق العامة»، ومن ثم أصبح الاختصاص للمحاكم القضائية في كل حالة تلجأ الإدارة فيها إلى وسائل القانون الخاص ولو تعلق الأمر بمرفق عام (gestion privée) ولقد أدت هذه الفكرة إلى توسيع اختصاص المحاكم القضائية على حساب المحاكم الإدارية. وتبرر هذه الحالة بأن أساس اختصاص المحاكم الإدارية مفقود في حالة اتجاهها مختارة إلى قواعد القانون الخاص. وقد تطورت تطبيقات فكرة الإدارة الخاصة، على النحو التالي :

بدأت أولاً بالنسبة للأضرار التي تلحق الأفراد من جراء إشراف الإدارة على أموال الدومين الخاص (domaine privé) لأن نشاط الإدارة هنا لا ينصب مباشرة على مرفق عام. وظلت الفكرة مقصورة على هذا النطاق

حتى سحبها القضاء حوالى سنة ١٩٢٠ إلى العقود التى تبرمها الإدارة إذا ما تركت مختارة العقود الإدارية . وأخيراً ، وهذا هو المهم ، طبق القضاء الإدارى ، وقضاء محكمة التنازع ، هذه الفكرة على المرافق التجارية والصناعية (Les services publics industriels ou commerciaux) وبالنسبة إلى المرافق المهنية (Les services publics professionnels) والمرافق التى تديرها منظمات خاصة (Les services publics gérés par des organismes privés) ذلك أن فكرة المرفق العام التقليدية تتطور الآن تطوراً كبيراً ، بحيث لم يعد هناك فى الحقيقة نوع واحد من المرافق العامة ، وإنما تعددت أنواعها تبعاً لازدياد تدخل الدولة ، مما استتبع ضرورة إخضاع كل نوع منها لنظام يتفق وطبيعته . فإذا كان من الضرورى أن تخضع جميعها للقواعد الأساسية المتعلقة بكيفية أداء خدماتها للجمهور ، وهى التى توجب سيرها بانتظام واطراد ، ومساواة المنتفعين أمامها ، وقابليتها للتغيير والتبدل ، فإن القضاء الإدارى ذاته قد فرق بين المرافق الإدارية وغيرها فيما عدا ذلك : فعلى إخضاع المرافق غير الإدارية لقواعد القانون الخاص فيما يتعلق بـ (١) منازعاتها مع عملائها (٢) منازعاتها مع عمالها غير الذين يشغلون مراكز رئيسية (de direction) (٣) منازعاتها مع كل من يلحقهم ضرر من نشاطها ، أى فى قضايا المسؤولية عن الأعمال الضارة وهو ما يعني هنا .

طبق القضاء هذه الفكرة أولاً بالنسبة للمرافق التجارية والصناعية، وهى المشروعات العامة التى تديرها الأشخاص العامة فى الدولة وتكون شعبة بمشروعات الأفراد ، كما لو افتتحت الإدارة حملات شعبة أو دوراً للصيناء أو محال الجزارة أو مشروعات للنقل ... إلخ (١) .

(١) راجع فى التفاصيل مؤلفنا من « مبادئ القانون الإدارى » فى موضوع أنواع المرافق العامة .

وفي السنوات الأخيرة بدأ القضاء يطبق القاعدة التي سنّها بالنسبة للمرافق العامة الاقتصادية على أنواع جديدة من المرافق لما تستقر أوضاعها بعد: مثال ذلك المرافق التي يطلقون عليها المرافق المهنية (*professionnels*) مثل النقابات المختلفة، كقناة الجمامين والأطباء... إلخ، والمنظمات التي تشرف على تنظيم بعض أوجه النشاط الصناعي (*Les comités d'organisation*) إلخ (١).

ومكذلك نرى أن هذا الباب سيؤدي باستمرار إلى التوسع في اختصاص المحاكم للقضائية، وهو يوضح في عين الوقت أن إنشاء المحاكم الإدارية ليس معناه إطلافاً الاستغناء عن اختصاص المحاكم القضائية في هذا المجال.

#### ٤ - § القضاء العادي حصن الحريات العامة

والعنوان السابق يعبّر عن قاعدة تقليدية في القانون الفرنسي، نأزجها إلى أصل تاريخي لا يطابق الحقيقة في الوقت الحاضر، كما أوضحنا تفصيلاً في الكتاب الأول من هذا المؤلف. فلقد تحول القضاء الإداري إلى مناضل لا يكل عن حقوق الأفراد العامة، في الوقت الذي يعمل فيه على حماية الصالح العام، وعدم عرقلة النشاط الإداري المشروع. ولكن الفكرة القديمة بقيت نافذة حتى اليوم فيما يتعلق بالاختصاص. وإذا كان المشرع نفسه قد أصدر بعض التشريعات التي تستند اختصاص القضاء العادي في هذا المقام، فإن النظرية القديمة ما تزال حية في مجموعها. ونتيجة لهذه النظرية، احتفظ القضاء العادي بثلاث مجزعات من المنازعات ذات الطبيعة الإدارية. وهي: الحالة الشخصية للأفراد، والحريات العامة، والملكية الخاصة. ولا يمتدنا في هذا المقام إلا المجموعتين الأخيرتين، ولتين تعرض لهما بشيء من التفصيل.

---

(١) راجع في التفاصيل مؤلفنا عن « مبادئ القانون الإداري » في موضوع أنواع المرافق العامة.



اعتماد الإدارة على الملكيات الخاصة (propriété privée) الحريات العامة (libertés publiques) :

قد ترتكب الإدارة وهي تشرف على المرافق العامة ، اعتماداً على أموال الأفراد أو حرياتهم . وكان الوضع الطبيعي أن يكون الاختصاص بها للمحاكم الإدارية وفقاً للمعيار المتبع في توزيع الاختصاص . ولكن القضاء جرى على عكس ذلك ، بناء على قاعدة عرفية استقرت الآن في القانون الفرنسي من مقتضاها أن المحاكم القضائية هي حامية أموال الأفراد وحرياتهم . ولقد نص القانون على اختصاص المحاكم القضائية في بعض حالات تندرج تحت هذا العنوان ، كالاختصاص بالتعويض عن نوع الملكية المنفعة العامة ( قانون سنة ١٩٣٥ ) وقانون ٧ فبراير سنة ١٩٣٣ الخاص بالاعتماد على الحرية الفردية . . . إلخ ، ولكن القضاء يعتبر هذه القوانين مجرد تطبيق للقاعدة العامة السالفة ، وهذا ما تردده بحكمة التنازع . ومن ذلك قولها في حكمها الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ في قضية (Hilario) . . . . . وحيث إن حماية الحرية الفردية والملكية الخاصة تدخل أساساً في وظائف المحاكم القضائية<sup>(١)</sup> . . . . .

ولكن هذه الفكرة لو أطلقت لآثت على معظم اختصاص المحاكم الإدارية . ولهذا يقتصر تطبيقها - إلى جانب ما ينص عليه القانون صراحة - على موضوعين أساسيين هما أعمال الغصب والاعتماد المادي .

(١) الغصب (Théorie de l'emprise) : ويقصد به بصورة إجمالية أن تستولى الإدارة على عقار مملوك للأفراد ، بصفة مؤقتة أو دائمة ، في غير الأحوال المسموح بها في القانون . فهذه النظرية لا تشمل إلا الأموال

العقارية ، ولا تسرى على جميع الأراض التي تلتحق العقارات من جراء تصرفات الإدارة الخاطئة . واكتفى بتقصر على نوع واحد منها ، وهو استيلاء الإدارة على هذه العقارات . ولقد فصل المفوض (Delvolvé) أحكام نظرية النصب في تفقسه والعضاء الفرنسيين في تقريره الخاص بحكم التنازع الصادر في ١٧ مارس سنة ١٩٤٩ ، في قضية Hotel du Vieux-Belfroi (المجموعة ص ٥٩٢) وقضية Soc. Rivoli-Sébastopol (المجموعة ص ٥٤٩) . ولكي نكون أمام فكرة النصب ، يجب أن يتوافر شرطان :

الشرط الأول : أن ينصب النصب على عقار مملوك لأحد الأفراد : ولقد أرجع المفوض Delvolvé ، هذا الشرط إلى سببين : سبب تاريخي يتمثل في القيمة الكبيرة التي تربطها التقاليد الفرنسية بالملكية العقارية ، والتي توارثها المجتمع الفرنسي من المجتمع الروماني . من أن الأموال المنقولة قليلة القيمة « *res mobilis, res vilis* » . أما السبب الآخر ففرده إلى النصوص ، لأنه لا يوجد نص تشريعي يحد اختصاص المحاكم القضائية إلى الأموال المنقولة . وعلى هذا الأساس فإن الاعتداء على الأملاك المنقولة يعتبر من قبيل الأخطاء المصلحية التي تستتبع انعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية ، ما لم تصل المخالفة إلى درجة الاعتداء المادى ، كما سنرى بعد قليل .

ويجب من ناحية أخرى أن ينصب الاعتداء على الملكية ذاتها ، لا على الحقوق العينية على العقار . ومن ثم لا يعتبر من قبيل النصب إلغاء حق ارتفاق بالمرور على أحد العقارات (١) ، بل اعتبر مجلس الدولة ذلك من قبيل الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة « *un dommage de travaux* » .

publics مما يختص به القضاء الإدارى ( حكم التنازع الصادر فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ فى قضية « Baudéan » ، مجموعة سيرى ، سنة ١٩٤٠ ، القسم الثالث ، ص ٢٠ ) .

الشرط الثانى : أن يتمثل اعتداء الإدارة فى صورة استيلاء تام على العقار « dépossession » سواء أكان هذا الاستيلاء على العقار نهائياً « définitive » ، أو مؤقتاً « temporaire » ، حكم التنازع فى ١٢ مايو سنة ١٨٧٧ فى قضية « Gagne » ، المجموعة ص ٤٥٩ وفى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٣ فى قضية « Soc. française des Nouvelles Hébrides » ، المجموعة ص ( ٨٧١ ) .

ومن أوضح الأمثلة لحالة النصب ، إقامة بناء عام على أرض مملوكة لأحد الأفراد عن طريق الخطأ ( حكم التنازع الصادر فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨ فى قضية « Dame Rouault » ، ص ٥١ . وبذات التاريخ حكما الصادر فى قضية « Couitilleud » ) .

أما الاعتداء على العمار من الخارج « de l'extérieur » ، فإنه لا يندرج فى نطاق فكرة النصب . ومن تطبيقات ذلك ، منع الإدارة لبعض الأفراد من العودة إلى عقار سبق إخلاؤه ( حكم المجلس فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ فى قضية « Vidal » ، المجموعة ، ص ٤٩٣ ) .

ولقد كانت الفكرة السائدة حتى سنة ١٩٦٠ ، أن المنازعات المتعلقة بالنصب - متى توافرت شروطه - من اختصاص المحاكم القضائية . ولكن ابتداء من التاريخ المشار إليه ، حين يجلس الدولة الفرنسية من نطاق هذه القاعدة التقليدية بالنسبة إلى نوع معين من حالات النصب ، وذلك إذا ورد النص على أصل حق الإدارة فى الاستيلاء على العقارات : كحالات

نزاع الملكية للنفعة العامة<sup>(١)</sup> ، والاستيلاء عليها جبراً<sup>(٢)</sup> ، ففي هذه الحالات ، يكون الاستيلاء على العقارات مشروعاً « régulière » . فإذا ما تار نزاع حوله ، فإهي الجهة التي تختص به ١٤ إذا نص المشرع على جهة من جهة القضاء ، فلا صعوبة في الأمر . أما إذا لم ينص المشرع صراحة على الاختصاص ، فقد ذهب رأى قوى حتى سنة ١٩٦٠ إلى أن قاعدة « المحاكم القضائية هي حامية الملكية العقارية » يرجع قاعدة الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية . ومن ثم يكون الاختصاص للمحاكم القضائية . ولكن مجلس الدولة الفرنسي ، خرج على هذا التفسير ، وكان ذلك بحكمه الصادر في ٥ أكتوبر سنة ١٩٦٠ في قضية (Comp d'assurance gen.) وعاد إلى تأكيد المبدأ بصورة أوضح في حكمه الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٩٦١ في قضية (Warquin) المجموعة ، ص ١١٨ ومجلة القانون العام سنة ١٩٦١ ص ٣٢١ وتعليق للأستاذ فالين على الحكم في ذات المجلة سنة ١٩٦١ ، ص ١٢٥٣<sup>(٣)</sup> . وهكذا أصبحت القاعدة في الاختصاص بالنسبة للنزاعات المتعلقة بالنصب كما يلي :

— إذا كان استيلاء الإدارة على العقارات سليماً (emprise régulière) فإن الاختصاص ينقذ للقضاء الإداري إلا إذا وجد نص بغير ذلك .

#### «Expropriation pour cause d'utilité publique.» (١)

ونظماً مرسوم ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٨ .

#### «Occupation temporaire, réquisition immobilière.» (٢)

وتحكمها مبررات متفرقة مثل قانون ٣ يوليو سنة ١٨٧٧ ، و ١١ يوليو سنة ١٩٣٨ ، ومرسوم ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٥ .

(٣) جاء في حكم مجلس الدولة المعار إليه ، أنه لما كان النزاع يتعلق بدين على إحدى البلديات ، نتيجة لتسليم يقيم بالسلطة العامة ، ولما كان ليس ثمة نص خاص بمنع الاختصاص للمحاكم القضائية في هذا الصدد ، فإن مثل هذا النزاع يتدرج في اختصاص القانون الإداري .

«En l'absence de texte special attribuant compétence à L'autorité judiciaire, un tel litige relève du juge administratif.»

— إذا كان استيلاء الإدارة على العقار لا يستند إلى نص قانوني (emprise irrégulière) فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء العادي ، ما لم يوجد نص مضاد .

واختصاص المحاكم القضائية في هذا المجال مقصور على تقدير التعويض نتيجة للاستيلاء (indemnité de dépossession) ، سواء أكان التعويض مطلوباً بسبب الحرمان من العقار ، أو كانت له الصيغة التكميلية أو التبعية (préjudices accessoires ou complémentaires) ولكن سلطة القاضي مقيدة بقيدين : فهو لا يستطيع أن يقدر بنفسه مشروعية أو عدم مشروعية استيلاء الإدارة على العقار ، بل عليه أن يحيل في ذلك إلى مجلس الدولة على أساس أنه يسد مسألة أولية (question préjudicielle) يتوقف عليها الفصل في الموضوع ولا تدخل في اختصاصه (١) . هذا من ناحية . ومن ناحية ثانية فإن القاضي العادي لا يستطيع أن يحكم على الإدارة إلا بالتعويض ، ولكنه لا يملك أن يأمرها بإيقاف النصب أو بطردها (٢) .

وسرى أن هذين القيدين يزولان إذا صحب النصب إعتداء مادي .

(ب) الاعتداء المادي (la voie de fait) : وهذه النظرية أوسع في مداها وفي تطبيقاتها من فكرة النصب . وبدون أن نخوض في تفاصيل ليس هذا مكانها ، نستطيع أن نجعلها على النحو التالي : تعتبر الإدارة مرتكبة لاعتداء مادي ، إذا ما ارتكبت خطأ جسيماً (irrégularité grossière) أثناء قيامها بعمل مادي (acte matériel) يتضمن إعتداء على حرية فردية ،

(١) حكم التنازع الصادر في ١٤ نوفمبر ١٩٣٨ في قضية (Baudéan) وسحبها الصادر في ١٠ يونيو سنة ١٩٤٩ في قضية (Nogier) ، وقد سبق الإشارة إليها .

(٢) حكم التنازع الصادر في ١٧ مارس سنة ١٩٤٩ في قضية :  
« Soc. Rivoli-Sébastoboi D. 1949 J. S. 13. note P. L. J. »

أو على عقار مملوك لأحد الأفراد. وبهذا المعنى تشمل نظرية الاعتداء المادى فكرة الغصب .

ويمكن إرجاع فكرة الاعتداء المادى إلى العناصر الآتية :

(١) إتيان الإدارة لعمل مادى تنفيذى (exécution matérielle) ففكرة الاعتداء المادى تصرف أساساً إلى الأعمال التنفيذية، سواء تعلقت هذه الأعمال بتنفيذ قرار إدارى أو لم تتعلق، متى شابها خطأ جسيم . ولكن الخطأ فى ذاته لا يمكن أن يعتبر اعتداء مادياً<sup>(١)</sup> .

ويجب عدم الخلط بين التنفيذ المادى المقصود فى هذا المجال، وبين التنفيذ الجبرى (أو المباشر) الذى تتمتع به الإدارة فى بعض الحالات (exécution forcée) كامتياز قانونى لها<sup>(٢)</sup> . فالمطلوب هنا ليس التنفيذ المباشر بمعناه الفنى ، ولكن كل تصرف مادى (agissement matériel) من قبل الإدارة لوضع قراراتها موضع التنفيذ دون حاجة لاتباع إجراءات محددة (حكم التنازع الصادر فى ١٧ يوتية سنة ١٩٤٨ فى قضية (Charretin) بمجموعة (J. C. P.) سنة ١٩٤٨ ، القسم الثانى ، رقم ٤٤٥٤ ) .

(ب) أن يشتمل التنفيذ على عيب جسيم (irrégularité manifeste) فهذا العيب الجسيم الظاهر هو الذى بمجرد عمل الإدارة من صفته العامة ، ويحيله إلى تصرف مادى، يسترد القضاء العادى إزاءه كامل حريته كما سنرى . ولكن الصعوبة كلها فى تحديد ماهية هذا العيب الجسيم الظاهر . وقد حددته محكمة التنازع بأنه ومخالفة الإجراءات للقانون بدرجة يتعذر معها القول بأنه يعتبر تطبيقاً لقانون أو لائحة<sup>(٣)</sup> .

(١) حكم التنازع الصادر فى ٨ يوليو سنة ١٩٤٤ فى قضية (Epoux Haguenau) المجموعة ص ٣٣٧ . وراجع مطول أفتريه دى لوبادير طبعة سنة ١٩٦٣ ص ٤٠١ .

(٢) راجع فى التفاصيل مؤلفنا « مبادئ القانون الإدارى » فى إحدى طبعاته الجديدة ، أو مؤلفنا « النظرية العامة لقرارات الإدارة » حيث درسنا موضوع التنفيذ المباشر بإسهاب .

(٣) حكم التنازع الصادر فى ٤ يونيو سنة ١٩٤٠ فى قضية (Schneider) المجموعة ص ٣٤٨ ، وحكمها الصادر فى ١٧ فبراير سنة ١٩٤٧ فى قضية (Consorts Parria) فالوز سنة ١٩٤٧ ص ١٣٥ ، وقد أصبح هذا الميار تطبيقاً للمحكمة التنازع الفرنسية .

(Mesure manifestement inacceptable de se rattacher à l'application d'un texte législatif ou réglementaire et ne constituer ainsi de toute évidence, qu'une simple voie de fait.)

وأحيانا تصف الإجراء بأنه « لا يمكن اعتباره ممارسة لاختصاص تملكه الإدارة » .

(Mesure inacceptable d'être rattachée à l'exercice d'un pouvoir appartenant à l'administration.)

وهذا العيب الملازم للاعتداء المادى يتخذ فى العمل إحدى صورتين : الأولى : أن يصيب العيب القرار الإدارى فى ذاته ، ويأتى التنفيذ مستندا إلى هذا القرار المعب . ومن تطبيقات هذه الصورة ، أن تشرع الإدارة فى تنفيذ قرار لم يصدر ، أو أن تنفذ قرارا سبق أن ألغاه القضاء الإدارى ، فيصبح التنفيذ المادى غير مستند إلى أساس قانونى . وقد أطلق هوريو على هذه الحالة تسمية « الاعتداء المادى لانعدام الأساس القانونى » (voie de fait pour manque de droit) (١) . ومن تطبيقاتها أيضا أن يستند التنفيذ إلى قرار إدارى منعدم (inexistant) وهذه هى الصورة الشائعة للاعتداء المادى .

والصورة الثانية أن يصيب العيب الجسم لإجراءات التنفيذ فى ذاتها ومستقلة عن القرار الإدارى . ويتحقق ذلك إذا لجأت الإدارة إلى وسائل تنفيذية ممنوعة قانونا لتنفيذ قرار سليم ، كالتجائها إلى التنفيذ المباشر (L'exécution d'office) فى غير الحالات المسموح بها قانونا ، أو إذا أهملت الإدارة كلية الإجراءات التى يحتم القانون اتخاذها (٢) .

---

(١) حكم مجلس الدولة الصادر فى ١٧ مارس سنة ١٩٤٩ فى قضية (Eponx Léonard) المجموعة ص ٥٩٦ ، وحكم النقض الصادر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ منقول فى مجموعة J. C. P. سنة ١٩٥٠ القسم الثانى ص ٥٥١٧ ،

(٢) حكم المجلس الصادر فى ٣٠ يوليو سنة ١٩٤٩ فى قضية (Deme Depalle) دالوز سنة ١٩٥٠ ص ٢٠٥ ، وحكم التنازع الصادر فى ٨ أبريل سنة ١٩٣٥ فى قضية (L'Action française) دالوز سنة ١٩٣٥ القسم الثالث ص ٧٣ وحكم المجلس الصادر =

على أنه أياً كانت الصورة التي يتقمصها الاعتداء المادى، فيجب أن يكون العيب بالغ الجسامة والوضوح (d'une irrégularité absolument grossière et patente) فإذا كان العيب يسيراً ، حتى ولو كان واضحاً ، فإنه لا يرقى إلى درجة الاعتداء المادى ، ولا يحق بالتالى للقضاء العادى أن يحكم عليه بنفسه ( حكم التنازع الصادر فى ٢١ يوليو سنة ١٩٤٣ فى قضية (Villard) بمجموعة سيري سنة ١٩٥٠ ، القسم الثالث ، ص ٤٩ ) .

ولكن إذا أحاطت بالعيب الجسيم ظروف استثنائية « circonstances exceptionnelles » على النحو المعروف <sup>(١)</sup> فإنها قد تحوله إلى عيب بسيط ( قضاء مستقر لمحكمة التنازع بخصوص عمليات القبض التسفيفية على المواطنين والى تمت غيلة تحرير فرنسا فى أعقاب الحرب العالمية الثانية . على سبيل المثال حكمها الصادر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ فى قضية : « Dame de la Murette » دالوز ، سنة ١٩٥٤ ص ٢٩١ ) .

(ب) أن تضمن أعمال التنفيذ اعتداء على حق الملكية « droit de propriété » أو على حرية عامة « une liberté publique » : وهذا هو الشرط الثالث : فإذا ما انصبت أعمال التنفيذ على عقار لأحد الأفراد ، اختلعت فكرة النصب بفكرة الاعتداء المادى ، وجرى حكم الاعتداء المادى على عمل النصب فى هذه الحالة ، من حيث سلطات القاضي التي يمنحها لها فيما بعد . ولكن حتى يعتبر النصب من قبيل الاعتداء المادى ، يجب أن تتوافقه الشروط الثلاثة السابقة لاسيما أن يكون العيب بالغ الجسامة « illégalité grossière » ، فليس كل قرار مبيع بالاستيلاء على عقار يعتبر اعتداء قانوناً ، وإن اخرج فى نطاق النصب .

== فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ بقضية (carier) مجلة القانون العام سنة ١٩٥٠ ص ١٧٧  
 تم تطبيق للاستاذ فالين .

(١) راجع تفاصيل النظرية لمؤلفنا « مبادئ القانون الإدارى » من ابتداء الطبعة التاسعة سنة ١٩٦٦ .



غير أن نظرية الاعتداء المادى لا تقتصر على الاعتداء على الملكية  
انقارية - كما هو الحال في فكرة النصب - بل إنها تشمل الاعتداء على  
الأموال المعنوية . ولقد كان هناك خلاف حول هذه النقطة، ولكن مجلس  
الدولة الفرنسى حسمه بحكمه الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ فى قضية  
" Carlier " ، وقد سبقت الإشارة إليها . كما أنه ينضوى تحت لواء نظرية  
الاعتداء المادى جميع الأعمال المادية التى تمس حرية من الحريات الفردية  
كصادرة جريدة بدون وجه حق<sup>(١)</sup> ، أو مصادرة صورة بدون مبرر<sup>(٢)</sup> ،  
أو خلع سور حديقة خاصة بدون سند قانونى<sup>(٣)</sup> ، أو الأمر الصادر من أحد  
العمد يدق أجراس الكنائس فى غير الحالات التى توجب العقيدة الكاثوليكية  
دقها فيها<sup>(٤)</sup> . أو الاعتداء على حرية المراسلات بالبريد ( حكم التنازع  
الصادر فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٦ فى قضية " Bandon " ، مجموعة دالوز سنة  
١٩٥٧ ص ٤٨٣ ) .

وصوف نورد فيما بعد قائمة مطولة بأشهر تطبيقات فكرة الاعتداء  
المادى .

ولكن إذا لم ينصب اعتداء الإدارة على حرية فردية أو على حرمة  
الملكية ، فإن نظرية الاعتداء المادى لا يمكن أن تثار . وعلى هذا الأساس  
رفض القضاء الإدارى فى فرنسا أن يدرج فى نطاق الاعتداء المادى ،

- 
- (١) حكم التنازع الصادر فى ٨ أبريل سنة ١٩٣٥ فى القضية (L'Action française)  
دالوز سنة ١٩٣٥ القسم الثالث ص ٢٣ وتطبيق هوريو .
- (٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ فى قضية (Carlier)  
سيرى سنة ١٩٥٠ القسم الثالث ص ٤٩ .
- (٣) حكم التنازع الصادر فى ٤ يوليو سنة ١٩٣٤ فى قضية (Guré de Béalmont)  
سيرى سنة ١٩٣٥ ، القسم الثالث ص ٩٧ وتطبيق لاروك .
- (٤) حكم المجلس الصادر فى ٥ يونيو سنة ١٩١٠ فى قضية (Abbé Miguon) مجموعة  
سيرى سنة ١٩١٠ القسم الثالث ، ص ١٢٩ .

اعتداء الإدارة على نشاط مهني أو رخصة لأحد المواطنين لا ترقى إلى مرتبة الحقوق<sup>(١)</sup> ( حكم المجلس في ٨ أبريل سنة ١٩٦١ في قضية Dame Klein ، دالوز سنة ١٩٦١ ، ص ٨٧ ، مع تقرير المفوض Henry ) .

وهكذا نرى أن فكرة الاعتداء المادى تنصرف أساساً إلى الأعمال التنفيذية متى شابها خطأ جسيم ، وتضمنت مساساً بالحرية الفردية أو بملكية عقار أو منقول ، وسواء لحق العيب بالقرار الإدارى في ذاته أو بأعمال التنفيذ .

غير أن القضاء العادى — ومنه فى ذلك بعض الأحكام الصادرة من محكمة التنازع الفرنسية — قد سحب فكرة الاعتداء المادى بمعناها السالف إلى القرار الإدارى فى ذاته ، ومستقلاً عن إجراءات تنفيذ المادية ، وذلك إذا ما شاب القرار الإدارى عيب جسيم . وهذا الاتجاه الحديث وجد معظم تطبيقاته فى قضايا الاستيلاء على الأماكن المعدة للسكنى وكان هدف القضاء حماية الأفراد الذين استولت الإدارة على مساكنهم حتى يمنعهم القضاء العادى حمايتهم التى سراًها فيما بعد . فحكمه التنازع مثلاً فى حكم لها صادر بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ تؤكد أن القرار الصادر بالاستيلاء إذا تضمن تهديداً محدداً بالاستيلاء « Menace précise d'exécution » وكان معيياً ، عد من قبيل الاعتداء المادى<sup>(٢)</sup> .

والعيب الجسيم الذى يضمن على القرار هذه الصفة هو كما ذكرنا ، مخالفة القرار للقانون بدرجة يتعذر معها القول بأنه يعتبر تطبيقاً لقانون أو للائحة ، ولو أخذ قضاء محكمة التنازع على إطلاقه لكان معناه تغيير الفكرة المعتمدة

---

(١) Une simple faculté ou même une activité professionnelle (١) non érigée en « liberté fondamentale » .

(٢) راجع حكم التنازع فى قضية (Hillair) المنشور فى مجموعته J. C. P. سنة ١٩٤٨ تحت رقم ٤٠٨٧ . وحكمها الصادر فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وقضية (Dame Masson) المجموعة ص ٦١٩ .

منذ القدم عن مدلول إصطلاح الاعتداء المادى ، وقصر نطاقه على أعمال التنفيذ المادية . ولكننا نعتقد أن محكمة التنازع في الحقيقة لم ترد بذكر الاعتداء المادى في هذه الحالة إلا تبرير اختصاص المحاكم القضائية ، وكان من الممكن أن تستند إلى اصطلاح آخر ، أقرب إلى الصحة وهو « لاندام القرار الإدارى ، *L'inexistence* » ، فالقرار الذى لا يمكن إرجاعه إلى قانون أو لائحة هو قرار منعدم . ولهذا يمكن للقضاء المادى أن يتعرض له إذا حاولت الإدارة أن تلجأ إلى تنفيذه ، وهنا نكون أمام فكرة الاعتداء المادى التقليدية . وهكذا نحفظ لكل من الاصطلاحين مجاله المتفق عليه ، لأسباب وأن الخلط بين القرار منظورا إليه في ذاته ( الاندما ) وبين الأعمال المادية التى تصدر تنفيذا له ( الاعتداء المادى ) لا فائدة منه . ولهذا وجدنا بعض الفقهاء ينتقدون هذا المسلك من جانب المحاكم القضائية ومعا محكمة التنازع (١) .

إذا وصل العيب في تصرف الإدارة - على هذا النحو - إلى درجة الاعتداء المادى ، كان الاختصاص به للمحاكم القضائية ، باعتبارها حامية الحريات الفردية ، والملكية الخاصة . واختصاصها في هذا المجال واسع لدرجة ملموسة . فالقاضى هنا لا يقتصر عمله على الحكم بتعويض ، ولكنه يستطيع أيضاً ، واستثناءً عن القواعد العامة ، أن يحكم على الإدارة بعمل إيجابى كالرد « *restitution* » والطرود « *expulsion* » ، والهدم « *destruction* » . الخ (٢) كما أن للمحاكم القضائية أيضاً - على خلاف القاعدة العامة - أن تقرر

---

(١) راجع مؤلف جان مارى أوبى عن « اندما القرارات الإدارية » طبعة سنة ١٩٥١ ص ١٠٣ وما بعدها والمراجع التى ذكرها .

(٢) راجع حكم التنازع الصادر في ١٤ يوفية سنة ١٩٤٠ في قضية ( *Société Schneider* ) البصومة ١٤٨ وحكمها الصادر في ١٧ يوفيو سنة ١٩٤٨ في قضية ( *Manufacture de velours et peluches* ) دالوز سنة ١٩٤٨ ص ٣٧٧ .

بنفسها ما إذا كان الفعل الصادر من الإدارة يعتبر اعتداء مادياً دون أن يحيل إلى المحاكم الإدارية في هذا الشأن<sup>(١)</sup>.

وبالنظر إلى خطورة النتائج التي تترتب على وصف « الاعتداء المادى » الذى يلحق بالتصرف الإدارى ، فإن رأى قد يختلف حول نوع العيوب التي تشوب تصرفات الإدارة عند التطبيق . ولهذا فإن الفقيه فالين ، في إحدى طبعات مطوله في القانون الإدارى ، الطبعة التاسعة ، قد أورد قائمة بالحالات التي اعتبرها القضاء من قبيل الاعتداء المادى ، وتلك التي رفض أن يضني عليها تلك الصفة ، ونرى من الفائدة - على سبيل الدراسات المقارنة ونظراً لتشابه بين الأوضاع لدينا والأوضاع المقررة في فرنسا في هذا المقام - أن نورد هذه القائمة نقلاً عن الأستاذ الكبير<sup>(٢)</sup>.

### أولاً - حالات اعتبرها القضاء من قبيل الاعتداء المادى :

١ - الأعمال التي تصدر من غير سلطة إدارية<sup>(٣)</sup>. (نقص مدنى في ١٨ مايو سنة ١٩٦٠ ، مجموعة J. C. P. ١٩٦٠) القسم الرابع رقم ١٠١).

٢ - الاعتداء على الشخص في غير حالة الظروف الاستثنائية<sup>(٤)</sup> (حكم التنازع في ١٢ فبراير سنة ١٩٥٣ في قضية (époux Janbert) المجموعة ص ٥٨٤ وفي ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ في قضية (Préfet du Lot-et-Garonne) مجموعة R. P. D. A. سنة ١٩٥٦ ، رقم ١).

٣ - القبض على أحد المواطنين من غير إذن من السلطات المختصة

(١) مطول أندريه دى لوبادير طبعة سنة ١٩٦٣ ص ٤٠٥ ، ومطول الأستاذ فالين ، الطبعة التاسعة سنة ١٩٦٣ ، ص ٤٤٣ .

(٢) ص ٤٣٩ وما بعدها ، ومى ليست على سهل المصر .

(٣) « Les actes n'émanant pas d'une autorité administrative. »

(٤) « Les atteintes à la personne. »

( مجلس الدولة في ٢٥ يونية سنة ١٩٥٤ في قضية (Escorbin) مجموعة  
Act. Jur. ، ديسمبر سنة ١٩٥٤ ص ٤٧٧ ) .

٤ - الاعتداء الجسيم على حرية الصحافة ، مثل مصادرة الصحف بدون  
وجه حق ( بحكم التنازع في قضية (Action française) المشهورة ، وتمزيق  
البوليس للإعلانات تصفاً ( حكم التنازع الصادر في ١٩ مايو سنة ١٩٥٤  
في قضية (office publicitaire de France) مجموعة J. C. P. سنة ١٩٥٤  
رقم ٨٣٨٢ ، ص ٨٠ ) .

٥ - الإعتداء على حرية ممارسة الشعائر الدينية (١) ( حكم للتنازع  
في ٤ يوليو سنة ١٩٥٤ في قضية (curé de Réalmont) ( سبقته الإشارة  
إليها ) .

٦ - الاعتداء الصادر على حرية التجارة ( حكم المجلس في ١٥ مارس  
سنة ١٩٥٧ في قضية (Deloffre) المجموعة ص ١٧٥ ) .

٧ - هدم المقارنات تصفاً وبلاستد من القانون ( حكم التنازع  
في أول يوليو سنة ١٩٣٥ في قضية (Escard) المجموعة ص ١٢٣٦ ) .

٨ - قيام الإدارة بفض أعمال الترميم في أملاك خاصة بالأفراد (٢)  
دون اتباع الإجراءات القانونية ( حكم المجلس في قضية ٢٢ يوليو سنة ١٩٣٦  
في قضية (Baugerel) المجموعة ، ص ٨٢٧ ) .

٩ - إقامة تحصينات عسكرية على أملاك خاصة بدون اتخاذ إجراءات  
الاستيلاء القانونية ، وفي غير حالة الاستعجال . ( حكم التنازع في ٢٨ فبراير  
سنة ١٩٥٢ في قضية (Consorts Pichard) المجموعة ص ٦١٨ ، وفي ٢٢ يناير  
سنة ١٩٥٥ في قضية (Rival) المجموعة ، ص ٦١٣ وفي ١٣ يناير سنة ١٩٥٨  
في قضية (Moleux) المجموعة ، ص ٧٩١ ) .

« Les atteintes graves à la liberté des cultes. » (١)

« Travaux de consolidation. » (٢)

١٠ - الاستيلاء على أحد المنازل بعد فتحه عنوة (حكم التنازع في ١٧ مارس سنة ١٩٤٩ في قضية (époux Léonard-Defraiteur) ، المجموعة ، ص ٥٩٢) .

١١ - تنفيذ قرار وزاري بالقوة بالرغم من وجود حكم قضائي يحول دون هذا التنفيذ ( حكم التنازع الصادر في ١٢ مايو سنة ١٩٤٩ في قضية (Soc. an. Actual. Champs-Élysées) المجموعة ، ص ٥٩٥) .

١٢ - التنفيذ المباشر في غير الحالات المسموح بها قانوناً (تقضى مدني في ٨ يوليو سنة ١٩٥٤ في قضية (Veuve Gourdin) ، وحكم التنازع الصادر في ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٢ في قضية (Flavigny) مجموعة سبرى القسم الثالث ، ص ٢٧) .

١٣ - صدور القرار مشوباً بعيب بالغ الجسامة من حيث الاختصاص (Une incompétence grossière) (حكم التنازع الصادر في ١٥ مارس سنة ١٩٥١ في قضية (Comptoir linier) المجموعة ص ٦٣٠) .

١٤ - شق مجارى في أملاك أحد الأفراد دون إتخاذ لإجراءات نزع الملكية (محكمة السين في ١٨ نوفمبر ١٩٥٥ في قضية (demoiselle Coquet) مجموعة (J. C. P.) سنة ١٩٥٦ ، رقم ٩٣٢١) .

١٥ - مد خط تليفوني فوق أحد الأملاك الخاصة بلا أى حق (مجلس الدولة في ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣ في قضية (Frémy) المجموعة ، ص ١١٥٩ ، وتقضى مدني في ٤ يوليو سنة ١٩٥١ بمجموعة (J. C. P.) سنة ١٩٥١ ، القسم الرابع ، ص ٣٣) .

١٦ - إتخاذ لإجراءات تصفية تمنع شركة مؤمنة من الدفاع عن حقوقها<sup>(١)</sup> (محكمة السين في ٢٨ مايو سنة ١٩٤٨ ، بمجموعة دالوز سنة ١٩٤٩ ص ١٥٣) .

---

(١) Les mesures tendant à empêcher une société nationalisée de défendre ses droits.

١٧ - الاستيلاء على أموال منقولة كالعربات بدون اتخاذ الإجراءات القانونية . وهذه المادة موضوع كثير من الأحكام من مختلف جهات القضاء نكتفي منها بحكم مجلس الدولة الصادر في ٢٥ مارس ١٩٥٥ في قضية (Soc. des huiles Antar) المجموعة ، ص ١٨١ .

١٨ - حصول بعض العسكريين من أحد المواطنين على شيك ، تحت التهديد ، وبدون تقديم إيصال . ( نقض مدني في ٦ مارس سنة ١٩٥٧ في قضية (Lalapis) ) .

١٩ - شغل العقارات بصفة مؤقتة ، دون مراعاة للإجراءات القانونية . ( قضاء مطرد من مختلف الجهات . راجع على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الصادر في ٨ فبراير سنة ١٩٥٦ في قضية « de Chénerville » المجموعة ص ٦١ ) .  
٢٠ - الاستيلاء على مصنع بدون وجه حق وبدون اتباع الإجراءات القانونية ( حكم التنازع الصادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠ في قضية « Union Villeneuve de conserves » مجموعة دالوز الأسبوعية سنة ١٩٣١ ص ١٣٥ ) .

٢١ - الاستيلاء بالقوة على أحد المساكن في غير حالة الاستمجال ( حكم التنازع في ٢٥ مارس سنة ١٩٥٧ في قضية « Soc. Camion frères » المجموعة ص ٨١٥ ) .

٢٢ - الحجز على منقولات وبيعها بطريقة غير مشروعة ( أحكام كثيرة نكتفي منها بحكم المجلس في ٦ أبريل سنة ١٩٥١ في قضية « Sainteau » المجموعة ص ١٨٠ ) .

٢٣ - تنفيذ قرار المحافظ بمنع مستأجرة مهلة لإخلاء المنزل بالرغم من صدور حكم بطردها ( محكمة « Pont-Evêque » ، في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ في قضية « Fanes » ، دالوز سنة ١٩٤٢ ، ص ١١٩ ) .  
( ٧٢ - قضاء (طري) )

ثانياً - حالات لم يتهربها القضاء من قبيل الاعتداء المادى :

١ - حالات الاستيلاء غير القانونية التى صدرت من القوات المسلحة أثناء القتال ( محكمة Ass ، فى ٩ مايو سنة ١٩٤٩ ، دالوز سنة ١٩٤٩ ، ص ٥٠٥ ) .

٢ - الاستيلاء على عربة كان العدو قد أخذها من قبل ( تقضى فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥١ ، مجموعة سبرى سنة ١٩٥٢ القسم الأول ، ص ٢٠٤ ) .

٣ - الاستيلاء على بعض العملات الأجنبية<sup>(١)</sup> ( محكمة السين فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٣ ، دالوز سنة ١٩٥٣ ص ٧٧ ) .

٤ - الاستمرار - بلاسبب مشروع - فى الاحتفاظ بجائزة مال سبق الاستيلاء عليه لمدة محددة ( حكم التنازع الصادر فى ١٧ يـ نية سنة ١٩٤٨ فى قضية « Manufacture de Velours et peluches » ، مجلة القانون العام سنة ١٩٤٨ ، ص ٥٨١ وتعليق الأستاذ فالين ) .

٥ - إعطاء مجلس بلدى لأحد المواطنين - بناء على طلب - رأياً خاطئاً ، دون أن يكون المجلس ملزماً بإبداء هذا الرأى<sup>(٢)</sup> ( حكم المجلس فى ٥ فبراير سنة ١٩٥٨ فى قضية « poulet » ، المجموعة ص ٦٦ ) .

٦ - العمل المشوب بمخالفة القانون ، نتيجة للخطأ فى تطبيق القاعدة القانونية<sup>(٣)</sup> ( تقضى مدنى فى ١٧ فبراير سنة ١٩٥٣ ، فى قضية « Est fr. » ) .  
وبرجع الاهتمام الكبير الذى يوليه الفقه والقضاء إلى فكرة الاعتداء المادى ، إلى الآثار المتعددة لهذه الفكرة فى نطاق القانون الإدارى الفرنسى :  
فهى تلعب دوراً أساسياً فى توزيع الاختصاص بين جهتى القضاء ، كما أنها

(١) « Réquisition des devises étrangères »

(٢) « Avis donné bénévolement par un conseil municipal. »

(٣) « Faute d'application de la loi. »



يؤدي إلى توسيع سلطة القاضي العادي في مواجهة الإدارة على النحو الذي أشرنا إليه فيما سبق . وأخيراً فإنها ذات صلة وثيقة بفكرة الخطأ الشخصي والمصلحة التي تعتبر من الأسس الكبرى في نطاق مسؤولية الإدارة عن أعمالها وعن أعمال عمالها . وسنرى أن اعتراف القضاء بفكرة الاعتداء المادي يؤدي إلى تحميل الموظف بالآثار المالية لأخطائه في مواجهة الإدارة .

من هذا العرض السريع يتبين أنه إذا كان القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص الأمثل في مجال مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة ، فإن القضاء العادي ما يزال يختص بالفصل في كثير من قضايا المسؤولية الإدارية في المجالات التي أشرنا إليها ، وأن هذا المجال يتزايد يوماً بعد يوم ، إما بعمل المشرع ، كما هو الشأن بالنسبة للمسئولية عن العربات ، أو بالنسبة إلى طائفة المرافق الاقتصادية التي تدار طبقاً لأساليب القانون الخاص ، أو لإعمال لقواعد التقليدية التي توارثها الفقه والقضاء من تقاليد المجتمع الفرنسي ، والتي فقدت الكثير من الاعتبار التي قامت عليها في الماضي . ولهذا فإن أعمال قواعد توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء ليس من اليسير في عديد من الحالات ، مما أدى إلى صدور كثير من الأحكام من محكمة التنازع .

### المبحث الثاني

#### قواعد الاختصاص في مصر

١ - منذ إنشاء المحاكم القضائية الحديثة في مصر في أواخر القرن الماضي ، نص على مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة أمامها . وهكذا يكون مبدأ مسؤولية الإدارة عن التزاماتها التعاقدية والتقصيرية قد سلم به في مصر منذ أمد بعيد .

ومن ثم فقد صدرت لائحة ترتيب المحاكم المختلطة في ١١ فبراير سنة ١٨٧٦

متضمنة النص على أنه ، وليس لهذه المحاكم أن تفصل في ملكية الأموال العامة ، أو أن تقصر أمراً يتعلق بالإدارة أو أن تقف تنفيذه ، ولكن يسوغ لها ، في الأحوال التي وردت في القانون المدني ، أن تفصل في الاعتداء على حق مكتسب لأحد الأجانب متى كان ناشئاً عن عمل إداري .

وعلى هدى هذه المادة - التي عدلت مرتين ( في ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وفي ٨ مايو سنة ١٩٣٧ ) صدرت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم القضائية التي صارت المادة ١٨ من قانون نظام القضاء الصادر في ٨ سبتمبر سنة ١٩٤٩ ، ثم أصبحت المادة ١٥ ( وهو ذات الرقم القديم ) في قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، ثم نقلت برقم ١٦ إلى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية وبرقم ١٧ إلى القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية المعمول به حالياً كما ذكرنا فيما سلف .

وظلت مصر تأخذ بهذا الاختصاص المطلق للمحاكم القضائية - فيما يتعلق بقضايا المسؤولية ، وفي الحدود التي جاءت بالمادة ١٥ - حتى سنة ١٩٤٦ .

٢ - ولما أنشئ مجلس الدولة المصري في سنة ١٩٤٦ ، استأثر بقضاء الإلغاء ، وشارك المحاكم القضائية فيما يتعلق بقضاء التعويض . إلا أن المشرع التزم في قانون سني ١٩٤٦ و ١٩٤٩ خطة تقاير تلك التي اتبعها في قانوني سنة ١٩٥٥ وسنة ١٩٥٩ : ففي قانوني سني ١٩٤٦ و ١٩٤٩ وزع الاختصاص بقضايا مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية على النحو التالي :

( أولاً ) منع المشرع المهتمين كليهما من نظر قضايا المسؤولية المرفوعة على الإدارة ، إذا ما تعلق موضوعها بعمل من أعمال السيادة ، على أن يكون لكل من المهتمين أن يحدد بنفسها ما يعتبر من قبيل أعمال السيادة على التفصيل السابق .

(ثانياً) اختص المشرع كل جهة يحض القضاء تمارسها على سبيل  
الاستقلال :

فبالنسبة إلى مجلس الدولة : تنحصر هذه القضايا في الفقرات الثانية  
والثالثة من المادة الثالثة من قانون سنة ١٩٤٩ ، وهي الخاصة بقضايا الموظفين  
العموميين إذا ما انصب النزاع على المرتبات أو المعاشات أو المكافآت  
أو العلاوات المستحقة لهم . ففي هذه الأمور جعل المشرع الاختصاص  
لمحكمة القضاء الإدارى «دون غيرها»<sup>(١)</sup> .

أما بالنسبة إلى المحاكم القضائية : فإنها كانت تحتكر قضايا المسؤولية  
التي ترجع إلى تصرفات مادية أجزتها الإدارة ونال الأفراد ضرر من ورائها ،  
إذا لم تكن هذه التصرفات المادية تنفيذاً لقرار إدارى معين . وقد جاء هذا  
الاحتكار ، لا نتيجة لنص تشريعى ، ولكن نتيجة لعدم النص على  
اختصاص مجلس الدولة المصرى بالقضايا التي من هذا النوع . ومثلها أن تقع  
أعمال ضارة من الإدارة ، كأن تصدم سيارة حكومية أحد الأفراد فتقتله  
أو تصيبه بأذى ، أو أن يهدم مبنى حكوى نتيجة إهمال الإدارة فيصيب  
الأفراد بأضرار في أرواحهم أو ممتلكاتهم ، أو أن يمتنع مرفق عمومى عن  
أداء الخدمات التي نيطة به . . . إلخ مما سنعرض له بالتفصيل فيما بعد . في  
جميع هذه الحالات كان الاختصاص للمحاكم القضائية .

(ثالثاً) وأخيراً جعل المشرع بعض قضايا المسؤولية الإدارية مشاعة  
بين الجهتين وهي : قضايا التعويض عن الأضرار التي تنجم عن تنفيذ قرار  
إدارى معيب .

٣ - أما في القانونين رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ و ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فقد  
رفع المشرع كل حالات الاختصاص المشترك بين جهتي القضاء وجعل كل

---

(١) على التفصيل الذي أوردنا في الكتاب الأول من هذا المؤلف .

جهة مستقلة بنوع من القضايا لا تشاركها فيه الجهة الأخرى : فاستقل القضاء الإدارى بالنظر فى قضايا الموظفين ، وقضايا التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة<sup>(١)</sup> ، سواء رفعت تلك الدعاوى بصفة أصلية أو تبعية (المادة ٩) حتى يزول ما تكشف عنه العمل من معائب أظها التعارض فى تأصيل المبادئ القانونية التى تحكم هذه الروابط القانونية ... باعتبار أن تلك الروابط من مجالات القانون الإدارى أو القانون العام<sup>(٢)</sup> .

واستبقت المحاكم القضائية اختصاصها المطلق فيما يتعلق بقضايا التعويض عن أعمال الإدارة المادية . والحقيقة أن هذا النوع من القضايا هو أنصب مجال لأعمال القواعد الإدارية فى مسؤولية الإدارة والتى سنعرض لها تفصيلاً فيما بعد . ولهذا تمنينا فى الطبعة السابقة من هذا المؤلف ، وأن يمتد اختصاص القضاء الإدارى إليها بعد إنشاء المحاكم الإدارية الإقليمية ، حتى يزول كل تعارض فى تأصيل مبادئ القانون العام ، نظراً لالتزام المحاكم القضائية بالقواعد المدنية كما سنرى<sup>(٣)</sup> .

٤ - ثم إن حرمان القضاء الإدارى من الاختصاص بأقضية مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية قد حداً بالبعض إلى التساؤل عما إذا كان من الممكن أن يحتال الأفراد على مخصص مجلس الدولة بالنظر فى قضايا التعويض عن الأعمال المادية وذلك بالطريقة الآتية : يتقدم المضرور إلى الجهة الإدارية التى صدر منها الفعل الضار طالباً أن تدفع له التعويض . فإذا رفضت

---

(١) إلا ما ورد بخصوصه من نص يصرح على التفصيل الذى أوردناه فى الكتاب الأول من هذا المؤلف .

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذى نص على هذه القاعدة لأول مرة .

(٣) راجع صفحة ١٠٣ وما بعدها من الطبعة السابقة من هذا المؤلف .

الإدارة صراحة أو امتنعت عن الإجابة مدة أربعة أشهر (في القانون القديم) عد رفضها في الحالة الأولى وصمتها في الحالة الثانية قراراً إدارياً بالرفض، يتقدم المضرور وبمقتضاه إلى مجلس الدولة، فيصبح مختصاً وفقاً للمادة الرابعة من قانون مجلس الدولة القديم .

وحجة القائلين بهذا الرأي تقوم أساساً على القياس على قاعدة «القرار الإداري السابق» (*la règle de la décision préalable*) المطبقة أمام مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بقضايا التمويض عن أفعال الإدارة الضارة التي نرى أن تلخصها في هذا الموضع :

إذا ما لحق الأفراد ضرر من جراء فعل مادي وقع من الإدارة، وأراد المضرور أن يطالب الإدارة بالتعويض أمام القضاء الإداري الفرنسي، فعليه أن يتوجه أولاً إلى الإدارة مطالباً بالتعويض . فإذا لم تجبه إلى طلبه كله أو بعضه، عد هذا من جانبها قراراً بالرفض ، ويكون هذا القرار الإداري السابق هو الذي ينظره القضاء الإداري الفرنسي . ولكنه لا يكفي يالفاته كاهو الشأن في قضاء الإلغاء ، بل له أن يعدله أو أن يستبدل به غيره . ومن هنا جاءت تسمية قضاء التعويض في فرنسا باسم « القضاء الكامل » (*contentieux de pleine juridiction*) كما ذكرنا . هذه القاعدة مطلقة أمام مجلس الدولة الفرنسي ، بمعنى أنه لا يمكن للمضرور إطلاقاً أن يتقدم إلى مجلس الدولة الفرنسي راساً قبل المرور على الإدارة الأولى واستصدار قرار صريح أو ضمني من جانبها بالرفض . ولكن هذه القاعدة لم تكن مطلقة أمام المحاكم الإدارية الإقليمية قبل منحها الاختصاص العام بالمنازعات الإدارية ابتداء من يناير سنة ١٩٥٤ . كما أنها ليست مطبقة أمام المحاكم الإدارية الأخرى التي تختص بمض قضايا التعويض . ولهذا تساءل الفقهاء في فرنسا عن الأساس القانوني لهذه القاعدة ، وعن أصل إلزام الأفراد بضرورة الذهاب إلى الإدارة قبل اتجائهم إلى مجلس الدولة ، واختلفوا في هذا الأساس :

ذهب الفقيه لافيرير إلى أن القرار السابق ضروري لكي يكون هناك نزاع يعرض على القضاء ليفصل فيه . فطالما أن الإدارة لم تفصح صراحة أو ضمناً عن نيتها في منازعة الخصم دعواه ، فإنه لا يكون هناك نزاع ، وبالتالي لا يكون هناك محل لرفع الدعوى . وهذا التعبير متدد ، لأنه لو أخذ به لتحتم تطبيقه على جميع المنازعات حتى فيما بين الأفراد وقانون المرافعات . لا يستلزم إطلاقاً شيئاً من هذا القبيل إذا ما أراد أحد الأفراد أن يرفع دعوى تعرض على فرد أو أفراد آخرين . كما أن هذا التعبير الذي يقول به لافيرير لا يوضح لماذا تطبق هذه القاعدة أمام مجلس الدولة بينما لم تطبق في جميع الحالات أمام المحاكم الإدارية الأخرى لأسباب يحاكم الأقاليم واختصاصها في هذا الصدد أوسع من اختصاص مجلس الدولة نفسه ، على الأقل كمحاكم الدرجة الأولى في الشؤون الإدارية .

لذلك ذهب الفقيه هوريو إلى تهيز القاعدة على أساس آخر : فهو يرى أن مجلس الدولة قد نشأ على أساس أنه قضاء عيني (contentieux objectif) يقوم اختصاصه على أساس القرارات الإدارية ، أي الحكم على القرارات الإدارية في ذاتها ، دون التعرض لأشخاص الماكين . ولهذا تحتم سلوك هذا السبيل الملتزم بالنسبة للاختصاص بالأعمال المادية ، حتى نفل في نطاق القضاء العيني الذي يتعرض لأعمال الموظفين لا لأشخاصهم .

ولكن هذا التصور أيضاً لا ينجو من الانتقادات السابقة ، لأنه لو أخذ به على إطلاقه لأدى إلى ضرورة اتباع قاعدة القرار الإداري السابق أمام جميع المحاكم الإدارية لا أمام مجلس الدولة فقط . كما أنه من السير حتى لو أخذنا بفكرة هوريو ، أن تفصل بين الموظف وبين القرار الصادر منه ، لأن الحكم بأن القرار معيب أو مشوب بالانحراف هو حكم على الموظف المختص في نفس الوقت بأنه أساء استعمال سلطته .

والتفسير الحقيقي لقاعدة القرار السابق هو تفسير تاريخي . ذلك أن

مجلس الدولة الفرنسي - كما ذكرنا - لم يكن حتى سنة ١٨٨٩ القاضي الإدارى ذا الاختصاص العام فى المسائل الإدارية (Le juge administratif de droit commun) وإنما كان يختص بمسائل محددة. وفيما عداها كان اختصاصه بمثابة استئناف لحكم صدر من الوزير ، تطبيقاً لفكرة الوزير القاضى (Le ministre juge) التى ظل معمولاً بها حتى هذا التاريخ . وهكذا كان على الأفراد ، أن ياجأوا أولاً إلى الوزير باعتباره قاضى الدرجة الأولى ، فإذا لم يتم إنصافهم عن طريقه تقدموا بمحكمة ، إلى مجلس الدولة كجهة استئنافية .

وكان مقتضى هذا التبرير أن يزول قاعدة القرار السابق بعد أن زالت صفة الوزير القاضى ، وأصبح مجلس الدولة ذا اختصاص عام فى القضايا الإدارية . ولكن القاعدة بقيت ، مع شئ من التحوير ، إذ أصبح الوزير يفصل ، لا باعتباره قاضياً ، وإنما باعتباره رئيساً إدارياً . ومن ناحية أخرى لم يعد من المقيم أن يكون القرار السابق صادراً من وزير ، وإنما يكفي أن يصدر من أى جهة إدارية مختصة بالفصل فى تظلمات الأفراد ، وأصبح أساس القاعدة أنها مفيدة عملاً ، لأنها تودى إلى تصفية كثير من المنازعات قبل أن تصل إلى المحاكم ، فتوفر الوقت والمال ، وتخفف كثيراً عن كامل مجلس الدولة الذى تصاعف عدد القضايا أمامه . كما أن العمل أثبت أن الإدارة كثيراً ما تفضل - لاعتبار أو لآخر - أن تنصف الأفراد من نفسها على أن يقوم بذلك القضاء ، حتى ولو وصف بأنه قضاء إدارى .

---

(١) كان أول حكم قرر قاعدة أن مجلس الدولة هو القاضى الإدارى ذو الاختصاص العام حكم (Cadot) الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٨٨٩ منشور فى مجموعة سيري سنة ١٨٩٢ القسم الثالث ص ١٧ مع تطبيق لهوريو ومنشور أيضاً فى دالوز سنة ١٨٩١ القسم الثالث ص ٤١ ، وإن كان بعض الفقهاء يرون مرجعاً إلى حكم أقدم من ذلك صادر فى ٢٤ يونيو سنة ١٨٨١ فى قضية (Bougard) منشور فى مجموعة سيري سنة ١٨٨٢ القسم الثالث ص ٤٨ - وراجع مطول فالين فى القانون الإدارى طبعه سنة ١٩٥١ ( ص ٧٧ ) .

ولمذا بدأ المشرع يتوسع منذ سنة ١٩٢٧ في تطبيق قاعدة القرار السابق أمام المحاكم الإدارية الأخرى، لاسيما عا كم الأقاليم ( مجالس الأقاليم القديمة ) بعد أن صارت عا كم الدرجة الأولى ذات الاختصاص العام سنة ١٩٥٤ كما ذكرنا (١).

هنا ملخص قاعدة القرار السابق التي أراد أن يقيس عليها بعض الفقهاء عندنا هذه الحيلة القانونية . لقد كان رأينا أن هذه الحيلة لا تتفق إطلاقاً مع الأوضاع القانونية في مصر في ظل القوانين الأربعة الأولى لمجلس الدولة ، وكانت حججنا تقوم على الاعتبارات الآتية : إن الاختصاص القضائي لمجلس الدولة — في ظل القوانين الأربعة الأولى — كان محمداً على سبيل الحصر ، ومن ثم فيجب الاقتصاد على ما ورد في النصوص . ولا شك أن النصوص تقصر اختصاص القضاء الإداري على التعويض عن الأضرار التي ينسب في إحداثها قرار إداري . ومن ثم فيجب أن نقتصر في هذا النطاق . فهل التجاوزنا إلى هذه الحيلة القانونية يقللنا من مجال المسؤولية عن الأفعال المادية إلى نطاق المسؤولية عن الأعمال الإدارية ؟ لا تردد في الإجابة بالنفي : ذلك أن القرار السابق بمعناه السالف لا يمكن إطلاقاً أن يوصف بأنه قرار إداري : فالقرار الإداري ، وفقاً للتعريف الذي يستعمله مجلس الدولة المصري باستمرار — متابعاً في ذلك فقه القانون الإداري المستقر — هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً قانوناً ، وكان الباعث عليه ابتناء مصلحة عامة . وهذا التعريف لا يمكن أن يطبق إطلاقاً على القرار السابق بمعناه الذي حددناه فيما سلف . ولنضرب مثلاً : دعوى



سيارة حكومية أحد الأفراد فأصابته بأضرار ، فتقدم إلى الجهة المختصة للتحالة بالتويض : فإذا سيكون موقفها ؟ ستحاول أن تنفي عن نفسها المسئولية ، وسيكون مظهر ذلك أن ترفض طلبه . أين هو الأثر القانوني الذي تنصرف إليه إرادة مصدر القرار ؟ إن مسئولية الإدارة ستثبت بمجرد وقوع الحادث المادى المشوب بالخطأ ، لأن المسئولية التفصيلية مرجعها إلى القانون ولهذا فلن يكون لإنصاح الإدارة عن إرادتها هنا أى أثر ، فهي إذا دفعت التعويض بختارة تكون قد أدت التزاما قانونيا ثابتا في ذمتها من قبل . وإذا رفضت الدفع تكون قد نازعت في قيام التزامها دون أن يترتب على ذلك أثر قانوني ، لأن هذا الأثر القانوني يترتب مباشرة على الواقعة المادية . ولهذا رأينا أن الوزير حين كان يفصل في تظلم الأفراد — في هذا الصدد — كان يفعل ذلك باعتباره قاض لا رجل إدارة .

على أننا لو جاربنا أضرار هذه الحيلة القانونية ، وسلمنا بأن القرار السابق ، هو قرار إداري ، فإن هذا أيضاً لا يؤدي إلى اختصاص مجلس الدولة وفقاً للنصوص المشار إليها . فهذه النصوص قد رتبّت اختصاص مجلس الدولة على أساس تويض الأضرار الناجمة عن قرارات إدارية معينة . ومقتضى هذا أن يصدر القرار المعيب أولاً ، ثم ينال الأفراد ضرر من صدوره — كما في الحالة العادية والتي لا استثناء لها — في دعاوى المسئولية عن الأعمال الإدارية القانونية ، سواء كن القرارات المعيب إيجابيا أو سلبيا . أما في الصورة التي نحن بصددنا ، فإن الضرر يقع ونتم آثاره نتيجة لعمل مادي ، ثم يستصدر الأفراد قرارات من الإدارة . فالحقيقة هنا أن القرار — لو اعتبرناه إداريا — فهو منبع الصلة بالضرر الذي يسبقه في نشأته .

على أن تسليمنا بهذه الحقيقة — التي يستلزمها التطبيق السليم للقواعد القانونية الحاكمة — ليس معناه أننا ضد فكرة القرار السابق ، كما هي مطبقة في فرنسا ، بل على العكس من ذلك ، نرى أن يفرضها المشرع على

أوسع نطاق ممكن ، لأنها ستؤدي إلى آثار عمودة بتصفية كثير من المنازعات التي يكون وجه الحق فيها ظاهراً بدون تكاليف وبدون حرازات. ولهذا فلقد كان رأينا أن هذه الحيلة القانونية لا تتفق مع النصوص المنظمة للقضاء الإداري في مصر ، في ظل القوانين الأربعة الأولى ، كما أن القضاء الإداري المصري لم يقرها في حكم واحد من أحكامه فيما نعلم .

٥ - الوضع في ظل القانون الحالي : تغير الوضع بصورة جذرية في القانون الحالي المنظم لمجلس الدولة ، وهو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، ففي ظل القوانين الأربعة الأولى ، حدد المشرع اختصاص القضاء الإداري على سبيل الحصر . وبالتالي أصبحت المحاكم القضائية ذات الاختصاص العام بالنسبة إلى المجالات غير المنصوص عليها . أما في ظل القانون الحالي ، فإن المشرع قد أعمل المبدأ الذي تضمنته دستور سنة ١٩٧١ ، والذي يقضي بأن يختص القضاء الإداري بجميع المنازعات ذات الطابع الإداري . ولهذا فإن المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - بعد أن عدلت الأمور التي كان يختص بها القضاء الإداري قبل صدور هذا القانون الأخير - عيّنت عليها في الفقرة ١٤ من المادة المشار إليها بقولها : « سائر المنازعات الإدارية ، وهكذا أصبح اختصاص القضاء الإداري في مصر قسمين :

١ - قسم عدد بنص صريح : وبالتالي لا خلاف عليه . وقد ورد النص عليه في المادة العاشرة من القانون ، وهو يشمل قضاء التعويض التالي : ( أ ) المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم ( فقرة ثانياً ) .

( ب ) طلبات التعويض عن القرارات الإدارية المنصوص عليها في المادة العاشرة سواء تعلقت بالأفراد العاديين أو بالموظفين ( فقرة عاشراً ) .

٢ - قسم يندرج في عموم الفقرة رابع عشر : من المادة العاشرة

والتي تقضى باختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها ، بسائر المنازعات الإدارية ، وهنا لا بد أن يستقر القضاء الإدارى على « معيار » لتحديد الاختصاص بين جهتى القضاء فى شأن الأمور غير المنصوص عليها فى المادة العاشرة فى فقراتها الثلاث عشر . ولم يعرض القضاء الإدارى لهذا المعيار حتى الآن ، لأن الفقرات التى وردت فى المادة العاشرة قد استغرقت معظم الأمور التى تندرج فى اختصاص القضاء الإدارى عادة . ولو أردنا أن نحدد الأمور التى خرجت من نطاق القضاء الإدارى فى ظل القوانين الأربعة السابقة ، أوجدنا أنها تنحصر فى مجالين أساسيين هما :

أولاً — قضايا التعويض التى يرفعها الموظفون العموميون عن الأمور التى لم ترد فى الفقرات ثانياً ، وثالثاً ، ورابعاً ، وتاسعاً من المادة العاشرة .  
ثانياً — دملوى التعويض عن الأعمال المادية الضارة التى تقوم بها جهة الإدارة .

ولا صعوبة فى الأمر الأول ، لأن مناط اختصاص القضاء الإدارى بمنازعات الموظفين ، هو ثبوت صفة الموظف العام للموظف ، واتصال المنازعة بعمله الوطنى . ولكن الصعوبة تكمن فى تحديد قضايا التعويض التى يختص بها القضاء الإدارى فى مجال الأعمال المادية التى تقوم بها الإدارة . وكان رأينا — وما يزال — أن هذا المعيار هو اتصال المنازعة بنشاط مرفق تديره الإدارة وفقاً لأساليب القانون العام ، وأن هذا المعيار هو الذى يستهدى به مجلس الدولة الفرنسى فى قضائه الحديث على التفصيل الذى أوردناه فى الكتاب الأول من هذا المطول . ومن ثم فلا داعى لأن نعيد تكرار ما ذكرناه فى هذا الخصوص .

## الفصل الثاني

### القواعد الموضوعية في المسؤولية

اختلفت الاجماع حول القواعد القانونية التي يطبقها القضاء لحسم المنازعات الادارية: هل تكون هي ذات القواعد المدنية التي يقرها القانون لفض منازعات الأفراد فيما بينهم ؟ أم تكون قواعد أخرى تراعى الاعتبارات الخاصة بالإدارة ؟

والحقيقة أن الاختلاف هنا مرتبط أشد الارتباط بالموضوع الذي يحثنا في الفصل السابق : ذلك أننا لو قررنا إخضاع أفضية الإدارة للقضاء العادي ، لكان لزاماً علينا تقريراً أن تخضع الإدارة في قضايا المسؤولية لذات القواعد التي تطبقها هذه المحاكم . ولهذا فإن قانون سنة ١٩٤٦ في الولايات المتحدة الأمريكية وقانون سنة ١٩٤٧ في إنجلترا قد أخضعا قضايا الإدارة لذات المبادئ التي تخضع لها قضايا الأفراد ، لأن الإدارة تخضع في البلدين لقضاء المحاكم العادية ، لأن هذه البلاد لا تعرف نظام ازدواج القضاء .

أما إذا أخذت الدولة بنظام المحاكم الإدارية ، فإنها ستجد نفسها في نهاية الأمر أمام قواعد مستقلة ومغايرة للقواعد التي تطبقها المحاكم القضائية . وهذا ما لمسناه في فرنسا أول بد أخذ بنظام المحاكم الإدارية ، إذ حين بدأت قاعدة مسؤولية الإدارة تأخذ سبيلها إلى نطاق عالم القانون ، ثار إشكال بين الفقهاء والمحاكم حول القواعد التي تحكم هذا النوع من القضايا .

أما المحاكم القضائية وعلى رأسها محكمة النقض الفرنسية — يظاها أعلام الفقه المدني مثل (Demolombe, Planiol, Laurent, Bandry et Lacantinerie, Aubry et Rau) وغيرهم — فقد انحازت إلى جانب القواعد المدنية ، وأصدرت محكمة النقض الفرنسية أحكامها في أول الأمر

بضرورة تطبيق أحكام المادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي على أفضية الإدارة<sup>(١)</sup>.

أما مجلس الدولة الفرنسي فلم يتابع هذا القضاء لافيا يتعلق بالاختصاص ولا فيما يتعلق بالقواعد الموضوعية. ورد عليها أحكام عكسية أهمها حكمه الشهير في قضية (Rochild) الصادر في ٦ ديسمبر سنة ١٨٥٥<sup>(٢)</sup>. ويمكن تلخيص الحجج التي استند إليها مجلس الدولة في قضائه كما يلي :

١ - إن نصوص القانون المدني المراد تطبيقها في هذا الصدد ، وهي المواد (١٣٨٢ - ١٣٨٤) لا في صياغتها ولاوفقا لقصدها واضعها ، لا ترمى إلى تنظيم مسؤولية الإدارة : فهي أولا تتحدث عن مسؤولية الإنسان (L'homme) ولا يمكن أن ينصرف هذا المدلول إلى الدولة أو إلى الأشخاص العامة الأخرى . ويؤكد هذا النظر من ناحية ثانية أنه في الوقت الذي وضعت فيه المجموعة المدنية ، كانت القاعدة المسلم بها أن الدولة باعتبارها صاحبة السيادة ، غير مسؤولة ، فلم يكن من المعقول أن يضع المشرع قواعد لتنظيم مسؤولية الدولة في وقت كانت فيه هذه المسؤولية مطبوعة<sup>(٣)</sup>.

٢ - إن النصوص المدنية ، التي ستقاس عليها مسؤولية الدولة ، هي تلك التي تنظم علاقة المتبوع بالتابع ، وتعمل الأول مسئولا عن أعمال الثاني ، وهذا القياس يجب أن يستبعد ، لأن العلاقة التي تربط بين الإدارة وموظفيها ليست علاقة تعاقدية كذلك القائمة بين المتبوع والتابع ، لأن المسلم به أن

---

(١) راجع ملوجه المحسوس الأحكام المساعدة من الدائرة المدنية لحكمة التقى الفرنسية في أول أبريل سنة ١٨٤٥ دالوز سنة ١٨٤٥ القسم الأول من ٢٦١ وفي ١٩ ديسمبر سنة ١٨٥٤ دالوز سنة ١٨٥٥ القسم الأول من ٣٨ .

(٢) المجموعة من ٧٠٧ .

(٣) راجع مؤلف لايفير من القضاء الإداري ، الجزء الأول من ٦٧٨ :

الموظف قبل الدولة في مركز نظامي تحكمه القوانين والوائح، ولذا يجب أن يرجع إلى هذه القواعد لتحديد مسؤولية الدولة عن أفعالها لا إلى القانون المدني<sup>(١)</sup>.

٣ - وقيل أيضاً بأن القواعد المدنية عاجزة عن مواجهة جمع صور مسؤولية الإدارة، وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها إسناد الفعل الصادر إلى موظف أو إلى موظفين معينين حتى يمكن إعمال فكرة مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع<sup>(٢)</sup>.

٤ - والحقيقة أنه رغم ما في هذه الحجج من وجهة، إلا أنها غير مقنعة، وليس فيها - على الخصوص - ما يقطع باستبعاد القواعد المدنية من هذا المجال. فإذا صح أن القواعد المدنية لم يقصد واضعوها أن تطبق على الدولة وأنها مقصورة على الإنسان، فإنها قد طبقت على الأشخاص المنوبة الخاصة. كما أنها تفسر الآن تفسيراً لم يحظر بال واضعها إطلافاً، لأن القاعدة أن أن تفسر هذه القواعد كما لو أنها وضعت الآن لا منذ قرن ونصف. وإذا كانت علاقة الموظف بالدولة تختلف في طبيعتها عن علاقة التابع بالمتبوع، فإنهما يجمعهما حق الدولة والمتبوع في توجيه كل من الموظف والتابع. وهذا التوجيه هو مناهل المسؤولية الآن. كما أنه ليس من الضروري إسناد مسؤولية الإدارة إلى المادة ١٣٨٤، (مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع) بل يمكن إرجاعها إلى المادة ١٣٨٢ أي إقامتها على أساس الخطأ المباشر الصادر من الإدارة نفسها كما سنرى في مصر.

والسبب الحقيقي في عروفي مجلس الدولة الفرنسي عن القواعد المدنية،

---

(١) راجع جيز، مؤلفه في القانون الإداري، الجزء الثالث، ص ٤٢٢ وما بعدها وراجع مؤلف هوريو في القانون الإداري الطبعة ١١ ص ٥٩١.  
(٢) راجع دروس الأستاذ روسو التي ألقاها على طلبة دبلوم القانون العام في جامعة باريس سنة ١٩٤٧ - ١٩٤٨، ص ٨٥ وما بعدها.

هو سياسته التي تجري على عدم التقيد بقواعد عامة مقدما ، واستنباط هذه القواعد أو التوجيهات من مقتضيات الحياة الإدارية . كما أن مجلس الدولة وقد أقر مبدأ مسؤولية الإدارة بصيغة عامة ، أراد - في أول الأمر على الأقل - أن يُلطف من حدته ، بعدم إعمال المبادئ المدنية على إطلاقها ، ولهذا كان يردد باستمرار أن قواعد المسؤولية الإدارية .. تنوع وفقاً لحاجات المرافق ، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة ، فهذا التنوع في المعاملة والبحث عن نقطة التوازن بين المصالح المتعارضة والتوفيق بينها ، هو طابع مجلس الدولة وسر قوته وحيويته .

إزاء هذا التعارض بين جهتي القضاء ، كان من الضروري أن تتدخل محكمة التنازع لتضع حداً تلزمه كل من الجهتين ، وهذا ما فعلته في حكمها الشهير في قضية « Bianco » ، الصادر في أول فبراير سنة ١٨٧٣ والذي أخذت فيه بوجهة نظر مجلس الدولة على إطلاقها . بل لقد رددت في حكم بلانكو ذات ألفاظ مجلس الدولة الواردة في قضية روتشيد إذ تقول : « ... إن مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام ، لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها القانون المدني للعلاقات فيما بين الأفراد .

وهذه المسؤولية ليست بالعامّة ولا بالمطلقة ، بل لها قواعدها الخاصة التي تنوع وفقاً لحاجات المرفق ، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة (١) » .

(١) راجع حكم التنازع في دالوز سنة ١٨٧٣ ، القسم الثالث من ١٧ وقد جاء فيه :

« La responsabilité qui peut incomber à l'Etat pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le code civil pour les rapports des particulier à particulier, cette responsabilité n'est ni générale »

( م أ - القضاء الإداري )

وعلى أثر هذا الحكم الاساسى ، استقر الوضع القانونى فى هذا الصدد ، والتزمته محكمة النقض ، ورددته فى أحكامها ابتداء من سنة ١٨٧٦<sup>(١)</sup> ، وتبعتها فى ذلك سائر المحاكم القضائية<sup>(٢)</sup> . وما تزال الأحكام الحديثة من المجهتين تردد المبدأ الذى تضمنته الحكم المشار إليه بذات ألفاظه ( راجع على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ فى قضية « Trottier » المجموعة ص ٦٨١ . وراجع حكم النقض الجنائى الصادر فى ٥- يناير سنة ١٩٦١ ، بمجموعة سبرى سنة ١٩٦١ ، ص ٢٩٣ ) .

ولما كان الوضع الآن فى القانون الفرنسى قد تغير كثيراً عما كان عليه الحال عند صدور حكم بلانكو الشهير سنة ١٨٧٣ ، فقد تساءل بعض الفقهاء عن سبب تمسك القضاء الإدارى باستبعاد قواعد القانون المدنى حتى الآن ؟ فلقد استقرت قاعدة مسئولية الإدارة عن أعمالها الضارة وغير المشروعة بعكس ما كان مقررأ فى القديم ، كما أن القواعد الإدارية والمدنية

---

— ni absolue ; elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés. »

ويلاحظ أن الأحكام الحديثة لمحكمة التنازع ما تزال تردد ألقاظ حكم بلانكو . وراجع على سبيل المثال حكمها الصادر فى ٢٠ يناير سنة ١٩٤٥ فى قضية (De Verne) المجموعة ص ٢٧٤ وفى ٢ يونية سنة ١٩٤٥ فى قضية (Wiener) المجموعة ص ٢٧٧ . ويلاحظ من ناحية أخرى أن حكم بلانكو قد وضع المبدأ بالنسبة لمسئولية الحكومة المركزية . أما بالنسبة للجهات الأخرى فقد تهرت القاعدة بحكم (Fentry) الصادر فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٨ .

(١) راجع حكم النقض الصادر فى ٤ أبريل سنة ١٨٧٦ دالوز سنة ١٨٧٧ القسم الأول ص ٦٩ . ومن أحكامها الحديثة نسبأ حكمها الصادر فى ١٩ فبراير سنة ١٩١٨ دالوز سنة ١٩٢٦ القسم الأول ص ٢١٥ . وقد ردد هذا الحكم الأخير ألقاظ حكم بلانكو بحرفيتها .

(٢) راجع على سبيل المثال حكم محكمة نانس الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٤١ فى قضية « Min-public contre chataignier et Administration des P.T.T. » وقد ورد فيه أن المادة ١٨٤ لا تطبق على ملالة الإدارة بموجبها (D.A 1943. J. 40).



في المسؤولية قد تلاقى في كثيراً من المواضع - كما سنرى تفصيلاً فيما بعد - بحيث أصبح الفارق بينها محدوداً .

ولقد أجاب الأستاذ قالين - في مطلوه في القانون الإداري<sup>(١)</sup> - عن هذا التساؤل، وأرجع موقف القضاء الإداري إلى رغبته في حماية الأفراد، وذلك أن القواعد المدنية في المسؤولية تنسجم بالصرامة ، بعكس القواعد الإدارية التي تتصف بالمرونة . ونتيجة لذلك فإن القضاء الإداري يحكم بتعويض الأفراد في كثير من الحالات التي لا تسعف فيها القواعد المدنية ، لاسيما في مجال مسؤولية المخاطر كما سنرى . ومن ثم فإن إقرار القواعد المدنية في مجال مسؤولية الإدارة يكون بمثابة نكسة<sup>(٢)</sup> .

ويسجل الأساتذة ( Long Weil et Braibant ) في مؤلفهم عن أشهر أحكام مجلس الدولة الفرنسي ( طبعة سنة ١٩٦٥ ) في تعليقهم على حكم Blanco ، ذات المعنى حيث يقولون<sup>(٣)</sup> : إن استقلال القواعد الخاصة بمسؤولية الإدارة قد اتخذ الآن معنى جديداً ، فإذا كانت هذه القواعد ما تزال - وفقاً للمعنى الأصلي لحكم بلانكو - تحتوي على بعض حلول ليست في صالح الأفراد ، وترجعها القواعد المدنية في هذا الصدد ، كاشتراط درجة معينة

---

(١) الطبعة الخامسة ، سنة ١٩٦٣ ، ص ٩ .

(٢) راجع أوله ص ١٠ :

« Le Conseil d'Etat, s'est donc montré, à certains points de vue, plus libéral que les juridictions civiles, ces dernières ne reconnaissent des cas de responsabilité sans faute que lorsque le Code ou la loi les invitent, tandis que le Conseil d'Etat le fait de sa propre autorité... il en résulte que si l'on soumettait aujourd' hui la responsabilité de l'Etat aux règles du Code civil, on risquerait, dans certains cas, une régression. Et c'est sans doute la meilleure raison qui puisse légitimer aujourd' hui le maintien d'un droit administratif autonome de la responsabilité ; il tourne à l' avantage des victimes. »

(٣) ص ٨ .

من الخطأ مثلاً ، فإنها قد أصبحت تحقق صالح الأفراد على نحو أفضل في كثير من المجالات ، لاسيما حينما تعترف بمسئولية الإدارة في حالات لا يقرها القانون المدني<sup>(١)</sup> .

وهكذا يكون من المسلم به الآن أن النظام الإدارى يقوم على أساس استبعاد تطبيق القواعد المدنية من مجال مسئولية الإدارة . فأى القواعد تطبق ؟ وعلى أى أساس تقوم المسئولية ؟ ذلك ما حاول مجلس الدولة الفرنسى أن يجده له حلالاً أثناء فصله في قضايا الإدارة المختلفة ، مع التوفيق بين المصالح المتعارضة على قدر الإمكان .

غير أن الاعتراف بوجود قواعد إدارية مستقلة لتحكم مسئولية الإدارة عن أعمالها ، لا يستلزم استبعاد القواعد المدنية نهائياً من هذا المجال ، بل إن الوضع هنا شبيه بذلك الذى لمسناه بمناسبة إنشاء محاكم إدارية متخصصة . فهنا أيضاً ما تزال القواعد المدنية تطبق على بعض قضايا المسئولية الإدارية . والحقيقة إننا لو استعرضنا القواعد الموضوعية التى تطبق الآن على مسئولية الإدارة في فرنسا لوجدنا أنها على النحو التالى :

أولاً - القواعد التى وضعها مجلس الدولة الفرنسى ، وهى التى صاغها بمناسبة أحكامه في قضية المسئولية ، والتى على أساسها صاغ الفقهاء مبادئ المسئولية ، ويطلق عليها في فرنسا « القانون العام للمسئولية » .

ثانياً - قواعد القانون المدنى ، وتطبق في كل حالة يكون الاختصاص فيها للمحاكم المدنية . ومثلها المسئولية الناجمة عن نشاط المرافق التجارية

---

(١) على أن التريب في الأمر ، أن الموضوع الذى صدر بخصوصه حكم بلانكو ، قد أصبح من اختصاص المحاكم القضائية . ذلك أن موضوع حكم بلانكو يطلق دعوى تعويض رفضها والد طفل صدمته عربة تقيم مصنع التبغ المكوى ، وألقت به أذى ، ولقد رأينا فيما سبق أن المصروع أصدر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ قانوناً جعل بمقتضاه المنازعات الخاصة بمجوزي الأضرار التى تسبب فيها العربات بمختلف أنواعها من اختصاص المحاكم العادية .

والصناعية والمرافق الحديثة التي طبق عليها القضاء ذات القواعد المتبعة بالنسبة للمرافق التجارية والصناعية كما سبق أن أوضحنا فيما يتعلق بالاختصاص. وكذلك إذا كانت المسؤولية ترجع إلى اعتداء الإدارة على الأملاك الخاصة والحريات الفردية على النحو الذي شرحناه في نظريتي النصب «L'emprise» والاعتداء المادي «Volé de fait» وكذلك الشأن في كل مرة يجعل المشرع الاختصاص للمحاكم القضائية بنص خاص ، وقد سبق أن أوردنا بعض هذه الحالات .

ثالثاً - وهناك بعض نواحي المسؤولية لا تخضع لأي من القواعد السابقة وإنما تنظمها قوانين خاصة . ولهذا يطلق عليها الفقهاء «النظام القانوني» للمسؤولية «Le régime légale» مقارنة بالقواعد الأخرى التي أنشأها القضاء «Le régime jurisprudentiel» : وهذه القوانين تراعى اعتبارات خاصة لا يمكن تحقيقها في ظل القواعد العامة المدنية أو القضائية . ومن ذلك أن بعضها يعنى من المسؤولية . ومن أشهر القوانين التي صدرت في هذا المجال تلك الخاصة بمرق البريد والتي ترجع إلى قوانين قديمة من عهد الثورة ( قانون ٥ فتوز السنة الخامسة ) .

وبعضها الآخر ينص على توسيع نطاق المسؤولية . وأبرز مثال لها القوانين الخاصة بأضرار الحرب «Le régime des dommages de guerre» وبمسؤولية البلديات عن الأضرار الناجمة عن التجمعات والمظاهرات . ومن تشريعات ما يستبدل بمسؤولية الموظف مسؤولية الدولة «substitution de responsabilité» كإحلال الدولة محل رجال التعليم العام «Membres de l'enseignement public» في المسؤولية الناجمة عن مزاولة واجبات وظائفهم . وأخيراً ، فهناك تشريعات تحدد التمييز على أسس معينة<sup>(١)</sup> .

ونحن لا يعني هنا إلا النوع الأول من القواعد، لأنه هو الذي يميز النظام الإداري. أما النوعان الثانيان فهما مقابل في كل التشريعات تقريباً. ولما كنا في مصر قد استبقينا للمحاكم القضائية اختصاصاً محدوداً في نطاق المسؤولية الإدارية على التفصيل السابق، بجوار اختصاص مجلس الدولة، ولما كانت المحاكم القضائية تطبق بحجة القواعد المدنية، وكان مجلس الدولة يميل إلى التحلل من هذه القواعد ليحل محلها قواعد أخرى تليها طبيعة المنازعات الإدارية، فإننا سنعمل على إبراز القواعد أو الاتجاهات التي وضعها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، مع مقارنتها بمقابلها في القانون المدني لتبين بوضوح مزاي كل من النظامين، والأسباب التي من أجلها خرج مجلس الدولة الفرنسي على القواعد المدنية.

ولعل أبرز ما يميز الحلول القضائية التي وضعها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد عن القواعد المدنية التي تحكم مسؤولية الأفراد فيما بينهم، ما يرجع إلى أساس المسؤولية، ونطاقها. ولهذا فسوف نوجه عنايتنا بصفة أساسية إلى هذه الناحية لنبرز الفروق بين النظامين.

ووفقاً للقواعد التي قررها مجلس الدولة الفرنسي، تقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ « *faute* ». ولكن مجلس الدولة الفرنسي يكملها على سبيل الاستثناء، بفكرة المسؤولية على أساس المخاطر وتحمل التبعات « *risque* »، ومن ثم فسندرس الموضوع وفقاً لهذا الترتيب.

## المبحث الأول

### مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في فرنسا

تقوم هذه المسؤولية - كما هو معلوم - على أساس أركان ثلاثة: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما. وترجع أسالة القواعد الإدارية في هذا

الصدد إلى ركن الخطأ ، إذ صوره مجلس الدولة تصويراً مفيداً للأفكار المدنية المسلم بها ، ولهذا نرى أن ندرسه بالتفصيل .

والقاعدة التقليدية التي جرى عليها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص تنحصر في التمييز بين الخطأ المصلحي أو المرفقي « *faute de service* » الذي ينسب فيه الإهمال أو التقصير إلى المرفق العام ذاته ، وبين الخطأ الشخصي « *faute personnelle* » الذي ينسب إلى الموظف . وفي الحالة الأولى تقع المسؤولية على عاتق الإدارة وحدها ، وهي التي تدفع التعويض ، ويكون الاختصاص للقضاء الإداري . وفي الحالة الثانية تكون المسؤولية على عاتق الموظف شخصياً ، وينفذ الحكم في أموله الخاصة ، ويكون الاختصاص للقضاء الإداري (١) . غير أن الصعوبة كلها تنحصر في معرفة متى يكون الخطأ مصلحياً فتسأل عنه الإدارة ، ومتى يكون شخصياً فتسأل عنه الموظف . ولهذا فنستدرس أولاً الخطأ المصلحي والشخصي ، ثم ندرس بعد ذلك قاعدة عدم الجمع بين الخطأين وتطور قضاء مجلس الدولة في هذا الشأن .

## المطلب الأول

### الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي

لما كانت القاعدة الآن هي التوسع في حالات الخطأ المصلحي ، فإننا نرى أن نبدأ بتوضيح صور الخطأ الشخصي . والحقيقة أن الجهود التي بذلها الفقهاء لوضع معيار في هذا الصدد لم تكمل بالنجاح ، وذلك لسبب

(١) سوف نرى فيما بعد أن التمييز بين نوعي الخطأ ليس بالاطلاق الذي يستشف من القاعدة السابقة ، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي يحكم الآن بمسئولية الإدارة عن بعض الأخطاء الشخصية للموظفين . ولهذا يرى الأستاذ تالين استعمال اصطلاح الخطأ المتمثل بالوظيفة وغير المتمثل بها (*faute detachable ou non*) لأنه أكثر تمبيراً عن الذي المراد ، وهو المعيار الذي سبق أن نادى به هورويو كما ستري . راجع مطوله ، الطبعة التي سبقت الإشارة إليها ، ص ٧٩٣ .

أساسي ، وهو أن مجلس الدولة الفرنسي ، لا يتقيد بقواعد طاعة ، وإنما يهتم أساساً بإيجاد الحلول الملائمة لكل حالة على حدة . ولهذا لم تكن آراء الفقهاء ، الذين يميلون عادة إلى التجريد النظري ، معبرة دائماً عن حقيقة قضاء مجلس الدولة .

## الفرع الأول

### الخطأ الشخصي

اختلف الفقهاء في المعايير التي استمدوها من قضاء مجلس الدولة على النحو التالي :

١ — معياري لافيرير : يقوم هذا المعيار على أساس النزوات الشخصية للموظف المنسوب إليه الخطأ (*passions personnelles*) فهو يرى أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان العمل الضار مطبوعاً بطابع شخصي ، يكشف عن الانسان بضعفه وشهوته وعدم تبعده (*L'homme avec ses faiblesses*) أما إذا كان العمل الضار *ses passions et ses imprudences* مطبوع بطابع شخصي ، وينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب ، فالخطأ يكون مصلحياً (*l'acte dommageable est impersonnel, révèle un administrateur plus ou moins sujet à erreur*) (١)

وهذا هو أول معيار قدمه الفقه ، وهو معيار شخصي (*subjectif*) يقوم أساساً على القصد السيئ لدى الموظف وهو يؤدي واجبات وظيفته ، فكلما قصد النكابة أو الإضرار أو فائدته الشخصية ، كان الخطأ شخصياً يتحمل هو نتائجه . وإذا كان المعيار بهذا المعنى على درجة كبيرة من الوضوح

(١) مطول لافيرير في القضاء الإداري ، الجزء الأول ، ص ٦٤٨ . وتعليقه على حكم التنازع الصادر في ٥ مايو سنة ١٨٧٧ في قضية (Laumonnaier Carriel) المجموعة ص ٤٣٧ .

فإنه لا يتناول حالة « الخطأ الجسيم » (faute lourde) الذى يقع من الموظف بحسن نية ، والذى ذهب القضاء إلى إدراجه - فى بعض الحالات - فى نطاق الخطأ الشخصى .

٢ - معيار هوريو : يذهب إلى أن الخطأ يعتبر شخصيا إذا أمكن فصله عن الوظيفة (détachable de ce que serait l'acte administratif purement fonctionnel.)<sup>(١)</sup>

وقد حاول هوريو أن يوضح معياره بالتفرقة بين حالتين :

- حالة الخطأ المنفصل اتصالا ماديا عن واجبات الوظيفة (La faute matériellement détachable) كالواقعة عندما ينشر إعلانات فى قريته بأن أحد الأفراد قد شطب اسمه من قائمة الناخبين لأنه قد حكم بإفلاسه . فالعمدة يتصرف فى حدود واجبات وظيفته إذ يرفع اسم أحد الأفراد من كشف الناخبين لسبب قانونى ، ولكنه يتجاوز حدود واجبات وظيفته ويرتكب عملا ماديا لا علاقة له بهذه الواجبات ، إذ يعلن فى الشوارع هذه الواقعة التى سترتب عليها الإساءة إلى أحد الأفراد<sup>(٢)</sup> .

- وحالة الخطأ المنفصل اتصالا معنويا عن واجبات الوظيفة (faute intellectuellement détachable) فالعمل الخاطئ . يندرج فى واجبات الوظيفة ماديا ، ولكن لأغراض محددة . مثال ذلك الأمر الصادر من أحد عمد بقرع الأجراس احتفالا بتمام مدنى لا تقرر له الأجراس<sup>(٣)</sup> .

---

(١) راجع موجزه فى القانون الإدارى ، الطبعة العاشرة ، ص ٢٧١ .

(٢) راجع حكم التنازع الصادر فى ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ منشور فى دالوز سنة ١٨٩٩

القسم الثالث ص ٩٣ .

(٣) حكم مجلس الدولة الصادر فى ٤ أبريل سنة ١٩١٠ فى قضية (Préfet de la Côte

d'Or) سبرى سنة ١٩١٠ القسم الثالث ص ١١٩ .

وكما رددت الأحكام معيار لا فيرير، فإن بعض أحكام القضاء ترد معيار هوريو<sup>(١)</sup>. ولقد أخذ بمعيار هوريو عن الخطأ المنفصل قانون التوظيف الصادر في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤١ والذي استبدل به قانون سنة ١٩٤٦ فيما بعد، إذ نص على مسئولية الموظف الشخصية عن الأخطاء المنفصلة عن واجبات وظيفته (م-١٦) ولكن قانون سنة ١٩٤٦ الذي حل محله لم يرد هذا المعيار. هذا المعيار أيضا منتقد. فهو أوسع من اللازم في بعض الأحيان، لأنه يجعل كل خطأ مهما كان تافها شخصيا لمجرد أنه منفصل عن واجبات الوظيفة. كما أنه من ناحية أخرى لا يشمل الأخطاء المنصلة بواجبات الوظيفة (fautes inclusées) إذا ما كانت على درجة كبيرة من الجسامه.

٣ - معيار دوجي<sup>(٢)</sup>: يقوم هذا المعيار على أساس الغاية (Le but) من التصرف الإداري الخاطيء. فإذا كان الموظف قد تصرف ليحقق أحد الأهداف المتوط بالإدارة تحقيقها، والتي تدخل في وظيفتها الإدارية، فإن خطأه يندرج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها، ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام.

أما إذا تصرف الموظف بقصد تحقيق أغراض لا علاقة لها بالوظيفة أو بالأهداف الإدارية (un but extra-fonctionnel) فيشبع رغبة خاصة، فإن الخطأ في هذه الحالة يعد خطأ شخصيا. وبمعنى آخر، فإن الموظف لا يسأل إذا أخطأ بحسن نية، وهو يستعمل سلطات وظيفته، ولكنه يسأل حين يستغل سلطات هذه الوظيفة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) راجع في هذا المعنى حكم القضاء الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩ في قضية (Breuleux c/stouff) جازيت دي باليه في ١٣ فبراير سنة ١٩٤٠.

(٢) راجع مطلوه في القانون الدستوري، الجزء الثالث، ص ٢٦٢ وما بعدها.

(٣) مير ياولتى من هذا المعنى بقوله:

**«Le fonctionnaire commet une faute de service quand il croit accomplir sa fonction en commettant sa faute, il commet une faute personnelle quand il se sert de sa fonction pour accomplir sa faute.»**

راجع دروس ووسو، المرجع السابق ص ٢٣ وما بعدها.



هذا المعيار كان له بعض التأثير على القضاء أيضا<sup>(١)</sup> وهو برغم وضوحه أبسط من اللازم ، بحيث لا يصور حقيقة الواقع ، ولا يتفق دائما مع القضاء لأنه يؤدي عملا إلى إعفاء الموظف من المسؤولية في كل الحالات التي لا يكون خطؤه فيها مشوبا بسوء النية (intention mauvaise) .

٤ - معيار جسامه الخطأ : وقد نادى به - بصفة أساسية - الفقيه جيز فهو يعتبر الموظف مرتكباً خطأ شخصياً كلما كان الخطأ جسيماً (lourde) يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات ، أو كان الخطأ من الجسامه بحيث لا يمكن اعتباره من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظف في أداء عمله اليومي<sup>(٢)</sup> . وهذا المعيار كما سنرى غير جامع ولا مانع .

وجميع هذه المعايير ، لاسيما الثلاثة الأولى ، متقاربة في مدلولاتها . ولا يمكن أن يرقى واحد منها إلى درجة المعيار القاطع ، ولكنها مجرد توجيهات تصدق في بعض الحالات ، وتغيب في بعضها الآخر .

وإذا نحن تركنا هذه المحاولات الفقهاء جانباً واستعرضنا أحكام القضاء في هذا الموضوع ، وجدنا أنه لا يتقيد بمعيار بعينه ، وإنما يفحص كل حالة على حدة . ومن الحالات التي قضى فيها بوجود خطأ شخصي ما يلي :

(١) إذا ما كان الخطأ المنسوب إلى الموظف لا علاقة له بعمله إطلاقاً بأن ارتكبه في حياته الخاصة ، كما لو خرج يتنزه بسيارته فأصاب أحد الأفراد بضرر<sup>(٣)</sup> . وكذلك الحال لو كان العمل الضار ، ولو أنه ارتكب

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٣ سبى سنة ١٩٠٠ القسم الثالث من ١٧ ، قضية (Zimmermann) . حيث ارتكب الموظف خطأ جسيماً لصديق بعض الأصدقاء الإدارية ، فاعتبر مجلس الدولة الفرنسي خطأ مرفقياً .

(٢) راجع مقاله بهذا الخصوص للنشور في مجلة القانون العام ، سنة ١٩٠٩ ، ص ٢٧٦ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٤ في قضية (Ville de Nice) منشور في مجموعة سبى ١٩٤٥ القسم الثالث من ٢٠ .

أنهاء العمل ، إلا أنه منبت الصلة تماماً بواجبات الوظيفة . والمثال التقليدى لهذه الحالة أن يقبض على أحد الأفراد ، ويدفع أحد أقسام البوليس ، وهناك يمتدى عليه اعتداء عنيفا ، بدون أى مبرر ، وبلا أى مقاومة من جانبه <sup>(١)</sup> . هذا مع ملاحظة التطور الحديث لقضاء مجلس الدولة فى هذا الموضوع فيما يتعلق بملاحقة الخطأين عما سنعرض له فى حينه .

(ب) إذا كان العمل الضار المنسوب إلى الموظف يندرج فى واجبات الوظيفة ، فإن القضاء لا يعتبره مشوباً بالخطأ الشخصى إلا إذا كان الخطأ المنسوب إلى الموظف على درجة معينة من الجسامة ، ومثال ذلك :

١ - أن يرتكب الفعل الضار بنية إلحاق الأذى ببعض الأفراد (L'intention malveillante) . وهذا المعيار يقوم على أساس التفكير الذى نادى به لافريير . ولكن يجب التنبيه - كما بقول الأستاذ دى لوبادير <sup>(٢)</sup> - إلى أن كل غرض غير سليم يستهدف الموظف ، لا يتهى بالضرورة إلى خطأ شخصى ، لأن هذا الخطأ الأخير ، لا يتطابق مع فكرة الانحراف بالسلطة (Le détournement de pouvoir) بمعناها الاصطلاحي المعروف <sup>(٣)</sup> ، لأن القرار المشوب بعيب الانحراف قد يظل منسوباً إلى المرفق إذا كان الهدف الذى يتوخاه مصدر القرار ، هدفاً مصلحياً ، (un but de service) . ومثاله التقليدى حكم التنازع الصادر فى ٥ مايو سنة ١٨٧٧ فى القضية المشهورة (Laumonnaier-Carriol) حيث استهدف القرار الشوب بالانحراف تحقيق مصلحة مالية للإدارة . ومعنى هذا أن عيب الانحراف لا يتطابق مع فكرة الخطأ الشخصى فى حالة مخالفة

---

(١) راجع حكم التنازع الصادر فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٢ فى قضية (Lamarrigeon)

منشور فى دالوز سنة ١٩٢٢ القسم الخامس ص ١٠ .

(٢) مطولة ، طبعة سنة ١٩٦٢ ، ص ٥٩٢ .

(٣) راجع تفاصيل عيب الانحراف فى أحد مؤلفينا « النصف فى استعمال اللمعة » طبعة

سنة ١٩٦٥ أو الكتاب الأول من هذا المؤلف .

مبدأ تخصيص الأهداف . أما في حالة محاولة رجل الإدارة إلحاق أذى بأحد المواطنين ، أو إفادة شخص على حساب آخر ، فإن عيب الانحراف يتطابق مع الخطأ الشخصي . ومن أمثلة هذه الحالات أن يقوم أحد عمد (maire) بمنع بعض الأخبار الخاصة بالمجلس البلدى عن صحيفة معينة ، بينما يزود بها جميع الصحف الأخرى<sup>(١)</sup> ، وكألو تقدم أحد زراع العنب إلى العمدة للحصول على إذن بجمع المحصول (certificat de vendange) فرفض العمدة رغم إنذاره ، بحجة أنه على علاقة سيئة مع هذا المالك<sup>(٢)</sup> ، أو أن يتفق أحد موظفي التلغراف مع أحد المفاولين — إضراراً بمقاوئ آخر بقصد المنافسة غير المشروعة — على حجز التلغرافات المرسلة إلى هذا الأخير<sup>(٣)</sup> . وكألو قام عمدة بمناسبة تصحيح الجداول الانتخابية بنشر بعض المسائل القضائية الخاصة بأحد الناخبين لإضراراً به<sup>(٤)</sup> . وكألو كان قصد الموظف التشهير ببعض الناس (راجع تطبيق الأستاذ فالين في مجلة القانون العام الصادرة سنة ١٩٦١ ، ص ١٠٧) على حكم التنازع الصادر في ١٢ يونية سنة ١٩٦١ في قضية « picot et Dordet » .

٢ — إذا كان الخطأ المرتكب جسيماً « faute lourde » ، ولهذا الخطأ تطبيقات ثلاثة :

(١) عمكة (Rothel) للدينية في ٣٠ يناير سنة ١٩٠٨ دالوز سنة ١٩٠٨ القسم الخامس ص ٢٩ .

(٢) راجع حكم النقض الصادر في ٢٦ مايو سنة ١٨٩٧ منشور في دالوز سنة ١٨٩٨ القسم الأول ص ٥٧٨ .

(٣) حكم مجلس الدولة الصادر في ٧ يوليو سنة ١٩٢٧ في قضية (Le Gloahsc) سيري سنة ١٩٢٢ القسم الثالث ص ٢٣ مع تطبيق موريو .

(٤) عمكة (Cosme) في ديسمبر سنة ١٩٤٦ في قضية (Guillaum Lebaume) جازيت دى باليه سنة ١٩٤٧ في ١١ فبراير سنة ١٩٤٧ .

أولها : أن يخطئ الموظف خطأ مادياً جسيماً «*erreur de fait grossière*» كما لو تهور أحد الرؤساء واتهم أحد مرؤوسيه بالسرقه بدون مهر<sup>(١)</sup> ، وكما لو قام أحد أطباء الصحة بتطعيم عدد من الأطفال ضد الدفتريا بدون اتخاذ أى إجراءات وقائية مما أدى إلى تسمم ٦٨ طفلاً من بين ١٢٤ طفلاً<sup>(٢)</sup> . أو أن تلجأ سلطات البوليس إلى استعمال العنف في غير ما داعى<sup>(٣)</sup> .

والصورة الثانية : أن يخطئ الموظف خطأ قانونياً جسيماً «*erreur de droit grossière*» وذلك بتجاوز سلطاته بصورة بشعة ، كما لو أمر أحد الموظفين بهدم حائط يملكه أحد الأفراد بدون وجه حق<sup>(٤)</sup> .  
والصورة الأخيرة : أن يكون الفعل الصادر من أحد الموظفين مكوناً لجريمة تخضع لقانون العقوبات ، سواء أكانت الجريمة مقصورة على الموظفين كإفشاء الأسرار أو الخيانة ، أو كانت من جرائم القانون العام كالسلب والضرب أو القتل الخطأ<sup>(٥)</sup> .

غير أن مسألة جسامه الخطأ هذه مسألة تقديرية متروكة للقضاء . والملاحظ على قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد أنه يتميز بجماعة الموظف . فهو لا يعتبر الخطأ الجسيم شخصياً إلا إذا كان على درجة استثنائية من الجسامه ، «*d'une extrême gravité*» ، وهذا الاتجاه فى

---

(١) راجع حكم النزاع الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٩٠٨ فى قضية (Gérôme) .

(٢) نفس حثاى فى ١١ فبراير سنة ١٩٤١ فى قضية الدكتور (T.G.Pal) .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٩ يوليو سنة ١٩٥٣ فى قضية (Delmitre et dame Bernatas) منشور فى مجموعة (J.C.P.) سنة ١٩٥٣ رقم ٢٧٩١٧ مع تعليق وشيخو .

(٤) حكم النزاع الصادر فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٠٨ فى قضية (Montlaur) .

(٥) حكم النزاع الصادر فى ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٨ فى قضية (Girodet) سبى سنة ١٩٠٨ القسم الثالث ص ٨٩ .

قضاء مجلس الدولة الفرنسي قديم ، وما يزال ملوبساً في قضائه الحديث (١) .  
كما أنه لم يطبق القاعدة السابقة على إطلافا ، إذ في بعض الحالات اعتبر  
الخطأ الذي يرتكبه الموظف خطأ مصلحياً بالرغم من جسامته (٢) .

وسرى أن الخطأ المطلوب لكي تسأل الدولة عن تعويض الأضرار  
الناجمة عن تسيير بعض المرافق العامة كمرقق البوليس ، وفقاً لقضاء مجلس  
الدولة ، هو خطأ جسيم ، ومع ذلك فإن الخطأ في معظم الحالات يعتبر  
خطأ مرفقياً .

أما بالنسبة للخطأ الذي يكون جريمة جنائية ، فلقد كان الرأي السائد  
- حتى سنة ١٩٣٥ - أنه يعتبر خطأ شخصياً باستمرار « Le type de la  
faute toujours personnelle » ولكن وجهة النظر هذه تعرضت للنقد .  
ثم عدلت عنها محكمة التنازع في حكم شير لها صدر في ١٤ يناير سنة ١٩٣٥  
في قضية « Thévoz » (٣) . ومن ثم فإن الجريمة الجنائية لا تعتبر باستمرار

---

(١) راجع في هذا المعنى مقالاً للأستاذ فالين بعنوان « عدم مسئولية الموظف » منشور في  
مجلة القانون العام سنة ١٩٤٨ ص ٩ ، وحكم التنازع الصادر في ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ في  
قضية (Cornu) .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في قضية (zimmermann) الصادر في ٢٧ فبراير  
سنة ١٩٠٥ القسم الثالث ص ١٧ ، وكان الخطأ الذي ارتكبه المحافظ هنا مقصوداً به حامية  
بعض الموظفين . وحكم مجلس الدولة الصادر في ٢٠ يناير سنة ١٩١١ في قضية (Delpech)  
منشور في سبتمبر سنة ١٩١١ القسم الثالث ص ١٣٧ وخلص في أن المدة رفض أن يعلم  
المناصب الخاصة بمنازل بعض الأساتذة بدون أي مبرر مما أدى إلى تلف متقولاتهم ، وإصابة  
أولادهم بأمراض نتيجة سكانهم بعض الوقت في مخازن ، وذلك لأن أعضاء المجلس البلدي تضامنوا  
مع المدة في قراؤه بعدم تسليم المناصب لأصحابها .

وحكم مجلس الدولة الصادر في ٥ يولية سنة ١٩٣٥ في قضية (Vve Mourton) دالوز  
الأسبوعية سنة ١٩٣٥ ص ٤٩٧ .

(٣) منشور في مجموعة سبتمبر سنة ١٩٣٥ الجزء الثالث ص ١٧ مع تعليق البير ، ومجلة  
القانون العام سنة ١٩٣٦ ص ٣٢٦ . وراجع حكماً آخر صاها ٢٥ مايو سنة ١٩٢٦ ص  
قضية (Moulay Omar) جازيت دي باليه في ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٦ .

وكقاعدة مطلقة ، خطأ شخصياً يستوجب مسئولية الموظف الشخصية ، إذ يجب لكي يسأل الموظف ، أن تكون الجريمة عمدية . ولهذا فليس من الضروري أن يكون الموظف الذى يرتكب الجريمة الجرح أو القتل الخطأ مسئولاً مدنياً عن ذلك فى عين الوقت . وهذا الحل معقول ، لأنه ليس هناك علاقة حتمية بين الجرائم والخطأ الشخصى . وقد أيدت محكمة التنازع هذا المسلك فى أحكام أخرى .

وعلى هذا الأساس ، فإن الجريمة التى يرتكبها الموظف لا تعتبر من قبيل الخطأ الشخصى إلا إذا كانت منبئة الصلة بالوظيفة ، أو ارتكبت عمداً ، أو انطلوت على درجة جسيمة من الخطأ<sup>(١)</sup> .

على أنه قد أثبت مسألة هامة تتعلق بمدى تأثير أمر الرئيس الإدارى على مسئولية الموظف « *Ordre hiérarchique* » ، وبمعنى آخر إذا كان خطأ الموظف الشخصى لم يرتكبه المرموس إلا تنفيذاً لأمر رئيسه ، فهل يظل الخطأ شخصياً يتحمل الموظف وحده نتيجةه ؟ أم يتقلب الخطأ هنا مصلحياً تسأل عنه الدولة ؟ ذلك ما سناقشه فيما يلى :

أثر أوامر الرئيس على خطأ الموظف : لا يهمننا هنا أثر هذا الأمر فيما يتعلق بمسئولية الموظف الجنائية ، فإن قانون العقوبات ، قد رفع العقوبة عن الموظف بشروط خاصة إذا كان لم يرتكب الجريمة إلا تنفيذاً لأمر رئيس تجب عليه طاعته<sup>(٢)</sup> .

---

(١) دى لوداير ، المطول ، سنة ١٩٦٣ ، ص ٥٩٣ .

(٢) مثال ذلك المادة ١١٤ من قانون العقوبات الفرنسى التى تنص بجرم الإعتداء على المراتب الفردية . والمادة ١٩٠ الخاصة بالاستيلاء الذى يقع مخالفاً لقانون ، وبمخالفة المادة ٦٣ من قانون العقوبات المصرى التى ترفع المسئولية الجنائية عن الموظف إذا ارتكب الجريمة تنفيذاً لأمر صدر لايه بصرط أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مفر وجهته وأن اعتدائه كان مبنياً على أسباب معقولة . .

أما بالنسبة للمسئولية المدنية . فإن النصوص لم تذكر بشأنها شيئاً (١) ، ولهذا فهي متروكة للقواعد العامة . ووفقاً لهذه القواعد العامة يهرق بين حالتين :

الأولى : أن يتجاوز الرؤوس حدود الأمر الصادر إليه : فينفذه على وجه غير المقصود به . وهنا لا تثار صعوبة ما ، بل يتحمل الموظف المسئولية كاملة ، وكان أمر الرئيس لا وجود له . وقد طبق القضاء هذه القاعدة في حالات منها : أن يصدر رئيس أحد المصانع الحكومية - وفقاً لحدود سلطاته - إلى أحد الحفراء أمراً بإلقاء مواد سامة في فناء المصنع لمنع الكلاب الضالة ، ولكن الحفير تجاوز ذلك إلى استدراج الكلاب إلى المصنع وتسميمها بعد ذلك (٢) . أو أن يصدر الرئيس أمره بطرد أحد الأفراد من منطقة معينة . فيزيد الرؤوس على ذلك من تلقاء نفسه ، إتلاف محمولات هذا الشخص وهدم مسكنه (٣) . . . الخ .

والثانية : أن يقتصر الموظف على تنفيذ الأمر كاصدر إليه : وهنا أيضاً  
اختلف الفقهاء مع الحلول القضائية :  
أما الفقهاء : فقد حاولوا أن يضموا حلالها يطبق على جميع الحالات  
على النحو الآتي :

---

(١) وهذا يكس المال في القانون المدني المصري ، إذ تنص المادة ١٦٧ منه على أن « الموظف العام لا يكون مسئولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه من كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها كانت واجبة » ، وأنهت أنه كان يعتقد معروية السل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبنياً على أسباب مقنونة وأنه راضى في عمله جانب المصلحة » .

(٢) راجع حكم التنازع الصادر في ١٣ ديسمبر ١٨٧٩ في قضية (Raspaillo) .

(٣) راجع حكم التنازع الصادر في ١١ يوليوسنة ١٨٩١ في قضية (Mohammed ben Balkassem) منشور في مجموعة سمي سنة ١٨٩٢ القسم الثالث ص ٦٥ مع تطبيق لوريو .  
(٤ م - القضاء الإداري )

(١) ذهب بارتلى : إلى أن الخطأ الشخصى ، يتحول إلى خطأ مصلحى إذا ما ارتكبه الموظف تنفيذاً لأمر رئيسه ، وهكذا يؤدى أمر الرئيس إلى تغيير الطبيعة القانونية للخطأ «*dénaturation du caractère juridique de l'acte accompli*»<sup>(١)</sup> . ولكن العميد دوجى يخالف هذا رأى ويرى أنه من المستحيل أن تتغير طبيعة الخطأ نتيجة لأمر خارج عنه ، فهو إما خطأ شخصى أو مصلحى . ولعل وجه الخلاف بين الفقيهين هو نقطة البداية : هل على الموظف أن يخضع لأمر الرئيس ولو كان مخالفاً للقانون ، أم يجب عليه أن يخضع للقانون أولاً فلا ينفذ من أوامر رئيسه إلا ما كان متفقاً مع القانون ؟ فبارتلى يرجع الرأى الأول ، لأن شريعة الموظف هى الطاعة ، أما دوجى فيرجع الحل الثانى لأن الموظف يخضع للقانون كسائر المواطنين .

(ب) ولقد حاول لا باند أن يوفق بين الرأين السابقين بالطريقة الآتية : يرى لا باند أن واجب الموظف ينحصر فى التثبت من ناحية المشروعية الشكلية للأوامر الصادرة إليه «*la légalité formelle*» ، ولذا فإن واجبه ينصرف إلى ثلاث نواح ، وهى التأكد من : ( ١ ) هل الأمر قد صدر من سلطة تملك إصداره ؟ ( ٢ ) وهل يدخل فى اختصاص الموظف المأمور أن ينفذ مثل هذا الأمر ؟ ( ٣ ) وهل استوفى الأمر الشروط الشكلية التى يجب أن يصدر فيها ؟ أما ما عدا ذلك فإن الموظف لا يملك التعرض له حتى تضمن احترام الأوامر الرئاسية ، ومن ثم فلا مسئولية على الموظف إذا ما كان الأمر مخالفاً للقانون من الناحية الموضوعية<sup>(٢)</sup> .

وهذه النظرية رغم وجاهتها ، لا تتفق مع القضاء ولا مع النصوص التشريعية

---

(١) راجع مقال جوزيف بارتلى عن «أمر الرئيس على مسئولية الموظفين» منشور فى مجلة القانون العام سنة ١٩١٤ م. ٤٩١ وما بعدها .  
(٢) راجع مؤلف (Leland) من القانون العام ، الطبعة الفرنسية رقم ١١ م. ١٥١ .



ذاتها ، والتي تقيم مسئولية الموظف في بعض الحالات إذا ما كان الأمر الذي ينفذه مخالفا للقانون من الناحية الموضوعية لاسيما إذا كان الموظف يعلم بوجه عدم المشروعية<sup>(١)</sup> .

٣ - أما دوجي ، فلا يرى عدم المسؤولية في هذه الحالة إلا في صورة واحدة ، وهي أن يكون الموظف المنفذ جنديا صدر إليه الأمر من رئيسه ، وذلك لأن شريعة الجيش أن بطيع الجندى أمر رئيسه دون أن يتصدى لمناقشته ولو كان الأمر غير مشروع ، لأن الجيش هو آلة للإكراه محرومة من حرية التفكير<sup>(٢)</sup> .

أما قضاء مجلس الدولة : فلم يتقيد كما هو في شأنه دائما ، بقاعدة نظرية ، ولكنه يفحص كل حالة على حدة ، ويقدر درجة جسامه الخطأ المنسوب إلى الموظف ، ومبلغ عدم مشروعية الأمر الصادر إليه ، ويستمد من هذا كله ظروفا تخفف مسئولية الموظف أو تجبها نهائيا .

وعلى أية حال فإن مجلس الدولة الفرنسي في قضائه الحديث ، يرفض أن يحمل طاعة المردوس لرئيسه طاعة عمياء ، ويسمح للمردوس ، بل يحتم عليه ، أن يرفض الطاعة في بعض الحالات .

(١) (Le devoir de désobéir à l'ordre manifestement illégal)

وإذا غشنا الأحكام القضائية والإدارية في هذا الصدد ، وجدنا أنه إذا كانت المخالفة جسيمة ، ووجه عدم المشروعية ظاهرا ، فقد حكم القضاء

(١) راجع دروس روسو ، المربع السابق ص ٣٦ .

(٢) L'armée étant une machine à contraindre, privée de liberté et d'intelligence.)

راجع مؤلف دوجي عن الدولة والحكام والأعضاء ، الجزء الثاني ص ٢٦٠ . وراجع

دروس روسو ، المربع السابق ص ٣٧ .

(٣) حكم المجلس الصادر في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ وفتية (Langneur) .

J. C. P. 1945, II, 2852 note chevance.

بمسئولية الموظف الشخصية رغم أنه تصرف بناء على أمر الرئيس . من ذلك قيام المحافظ بمصادرة جريدة مع النص في القرار على أسباب تعدد قضا في حق القائمين عليها ، ولو كان الأمر قد صدر إليه بذلك من وزير الداخلية . وحكم كذلك بمسئولية نائب المحافظ الشخصية وبعض رجال البوليس ، لأنهم قاموا بتمزيق الاعلانات الخاصة ببعض الأفراد في الطرقات العامة ، وبالرغم من أن نائب المحافظ قد اقتصر على تنفيذ القرار الصادر من وزير الداخلية بهذا المعنى (١) .

فإذا ما كانت المخافة سيرة ، ولا يملك الموظف عادة إلا أن ينفذ الأمر الصادر إليه ، فلامسئولية على الموظف ولو كان الخطأ شخصياً . وقد حكم مجلس الدولة بذلك باستمرار فيما يتعلق بمسئولية قارع الاجراس إذا أمره الممدة بدقها في غير الحالات القانونية (٢) .

أما بالنسبة لمسئولية الجنود ، فالغالب أن يعفيهم القضاء من المسئولية إذا ما اقتصروا على تنفيذ أمر الرئيس (٣) .

على أن قانون الموظفين الصادر في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤١ في فرنسا -والذي ألغى سنة ١٩٤٥- كان قد قطع في هذه المسألة ، إذ تنص المادة ١٣ منه ، بالنسبة لقاعدة طاعة المرموس لرئيسه ، على ما يلي :

«... وهذه الطاعة يجب أن تكون تامة .. على أنه ينبغي على المرموسين إذا ما بدا لهم أن الأمر الذي تاقوه ينطوى على مخافة للقوانين أو أن تنفيذه قد يفضي إلى إحداث أضرار جسيمة ، أن يدلوا لرؤسائهم بوجهة

---

(١) راجع حكم التنازع الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩١٠ في قضية (Angers) منشور في مجلة هالوز سنة ١٨٧٣ القسم الثاني ص ٧٨٨ .

(٢) راجع تطبيق هوريو على بعض الأحكام الصادرة سنة ١٩١٠ في مجموعة سبى سنة ١٩١٠ ص ١٢٩ .

(٣) راجع حكم محكمة ليل الصادر في مايو سنة ١٩٠٩ في قضية (Desremonaux) منشور في هالوز سنة ١٩١٠ القسم الثاني ص ٤٩ .

نظرم . فإذا أصر الرؤساء رغم ذلك على الأمر الصادر منهم وجب تنفيذه ، وهكذا كان الموظف ملزماً قانوناً بأن ينصح الرئيس ، فإذا ما أصر الرئيس رغم ذلك على أمره ، فعلى المرموس قانوناً أن يطيع ، وبالتالي فلا مسؤولية عليه . غير أن قانون سنة ١٩٤٦ الخاص بالموظفين لم يحتو على قاعدة تقابل المادة ١٣ سالفه الذكر ، ولهذا فإن الحلول السابقة ما تزال تحتفظ بقيمتها .

الخطأ الشخصى والاعتداء المادى : الوضع هنا شبيه بالعلاقة بين الخطأ الشخصى والجريمة الجنائية . فلقد ذهب الرأى هنا أيضاً ، وخلال مدة طويلة إلى أن ثمة تلازماً تاماً بين الاعتداء المادى والخطأ الشخصى ، بالنظر إلى أن فكرة الاعتداء المادى تستلزم كإدراكنا خطأ بالغ الجسامه . ولكن القضاء الإدارى الفرنسى لم يجعل هذا التلازم حتمياً ، وفصل بين الفكرتين ، بمعنى أنه ليس من المحتم أن يودى الاعتداء المادى فى جميع الحالات إلى المسؤولية الشخصية للموظف (راجع حكم التنازع الصادر فى ٣ يوليو سنة ١٩٣٤ فى قضية Curé de Réalmont) بمجموعة سيرى سنة ١٩٣٥ ، القسم الثالث ، ص ٩٧ وحكمها الصادر فى ٨ أبريل سنة ١٩٣٥ فى قضية (L'action française) دالوز ، سنة ١٩٣٥ القسم الثالث ص ٢٥ مع تعليق فالين ) .

## الفرع الثانى

### الخطأ المرفق أو المصلحى

هذا الخطأ ، هو الذى ينسب إلى المرفق ، حتى ولو كان الذى قام به مادياً أحد الموظفين ، إذا لم يعتبر الخطأ شخصياً كما سبق أن أوضحنا . ويرجع أصل الاصطلاح (faute de service) فى الفقه الإدارى الفرنسى ، إلى مفوضى الحكومة أمام مجلس الدولة الفرنسى (commissaires du gouvernement) فى مذكراتهم التى يقدمونها بمناسبة قضايا المسؤولية ، لاسيما

المفوض (Romien) في مذكرته بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ٢١ يونيو سنة ١٨٩٥<sup>(١)</sup> ، والمفوض (Tassinier) بمناسبة حكم المجلس الصادر في ٢٩ مايو سنة ١٩٠٣<sup>(٢)</sup> ، ثم تبناه مجلس الدولة نهائيا ابتداء من سنة ١٩٠٤<sup>(٣)</sup> .

ويقوم الخطأ هنا على أساس أن المرفق ذاته هو الذي تسبب في الضرر، لأنه لم يؤد الخدمة العامة وفقا للقواعد التي يسير عليها ، سواء أكانت هذه القواعد خارجية ، أى وضعها المشرع ليلتزم بها المرفق ، أو داخلية ، أى سنّها المرفق لنفسه ، أو يقتضيها السير العادى للامور . والخطأ في هذه الحالة يأخذ إحدى صورتين :

إما أن يكون من الممكن نسبته إلى موظف أو إلى موظفين معينين . وبمعنى آخر يمكن أن نعرف مصدر الفعل الضار الذى أدى إلى مسئولية المرفق ، كما لو أهمل المشرفون على مستشفى للأمراض العقلية في أداء واجبه ، فتمكن أحد المجانين من الهرب من المستشفى وأحرق طاحونة هوائية<sup>(٤)</sup> .

وإما أن يكون الخطأ منسوبا إلى المرفق بذاته ، دون إمكان معرفة مصدر الفعل الضار الذى أدى إلى مسئولية الإدارة . أو كما يقول العميد بونار تعليقا

---

(١) راجع قضية (Cames) منشور في سيرى سنة ١٨٩٧ القسم الثالث ص ٣٣ .

(٢) راجع قضية (Le Berre) المبسوطة ص ٤١٧ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١ يوليو سنة ١٩٠٤ في قضية (Nivagnoni)

وقد جاء فيه :

«Une faute de service peut seule expliquer qu'une semblable erreur ait été commise.»

وراجع دووس روسو ، ص ٨٨ وما بعدها .

(٤) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٩ فبراير سنة ١٩٠٣ في قضية (Fentry)

منشور في مذكورة سيرى سنة ١٩٠٣ القسم الثالث ص ٩٧ .

على أحد أحكام مجلس الدولة « إن كل موظف قد أدى واجبه بدون تقصير ، وبدون حماس شديد ، ومع ذلك فقد وقع الضرر . . . إن المرفق نفسه هو الذى أخطأ فهو المسئول ، لأنه كان منظما على نحو سىء ، لا يمكن تعديده ، على وجه الدقة (١) » . ويصدق هذا على كل حالة يكون الخطأ فيها مجهلا ، كما سنرى فى حكم (Anguet) .

على أن مسئولية المرفق فى هذه الحالة الأخيرة لا ترجع إلى مجرد إحداث ضرر لأحد الأفراد ، ولكنها ترجع إلى وجود خطأ كان هو السبب فى إحداث الضرر . وكل ما يميزها أن الخطأ هنا لا يمكن نسبته ماديا إلى موظف أو إلى موظفين معينين . ويجرى بمجلس الدولة التفرس على أن يطلق على هذا النوع من الخطأ اصطلاح « خطأ المرفق العام » (faute de service public) بينما يطلق على النوع الأول الذى يمكن فيه تعيين الموظف المنسبب فى الفعل الضار وعلى الخطأ الذى يشمل النوعين معا اصطلاح (faute de service) (٢) .

والقاعدة التى يسير عليها القضاء الآن فى فرنسا هى التوسع فى ضور الخطأ المرفق ، وذلك حماية للأفراد وللموظفين كليهما . ولذلك يمكن أن نقول « إن الخطأ المرفق هو كل ما لا يعتبر خطأ شخصيا (٣) » .

---

(١) راجع تعليق على حكم مجلس الدولة الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ فى قضية (Demoiselle Garcia Dure x.) منشور فى مجموعة سبرى سنة ١٩٣١ القسم الثالث ص ٩٨ وقد جاء فيه :

« On a à juger le service et non l'agent. Chacun a fait son devoir de fonctionnaire, sans relâchement, comme sans excès de zèle, et cependant un dommage est résulté. Le service a mal fonctionné, il est donc responsable, il y a eu un mauvais agencement général, anonyme, une mauvaise tenue du service public. »

(٢) راجع مطول أندريه دى لويادير ، الطبعة الثانية ، ص ٤٧٣ .

(٣) راجع فى هذا المعنى مذكرة للأستاذ فاله منشورة فى مجلة القانون العام سنة ١٩٤٨ ص ٩ وما بعدها .

ويمكن وصف الخطأ المصلحي على سبيل الاستدعاء، ووفقا لمعايير الفقهاء السابقين بأنه « الخطأ غير المطبوع بطابع شخصي، والذي يبنى على موظف عرضة للخطأ والصواب » (معيار لاغريير) أو أنه « الخطأ الذي لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة بحيث يعتبر من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظفون » (معيار هوريو) أو « هو الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد تحقيق غرض إداري » (معيار دوجي) .

غير أن الحقيقة التي لا يمكن إنكارها - والتي يرددها الفقهاء - أن التمييز بين ما يعتبر خطأ شخصيا فيسأل عنه الموظف ، وما يعتبر خطأ مرقيا فيسأل عنه الإدارة ، من العسير جداً تحقيقه في الوقت الحاضر ، وأن القضاء لا يكاد يستقر على قاعدة بيئة المعالم في هذا الشأن، وإنما يصدر مجرد حلول للحالات خاصة (١) . وكثيراً ما تضاربت آراء الفقهاء والمحاكم ومفوضي الحكومة بالنسبة لأمر واحد (٢) .

ولهذا فإن دلالة الأحكام - سواء صدرت من المحاكم القضائية أو الإدارية - هي دلالة نسبية . وللإحاطة بالقواعد الإدارية في موضوع الخطأ المرفق ، فإننا ندرسه من ناحيتين :

أولاً - الأفعال التي تكون الخطأ المرفق .

ثانياً - كيف يقدر مجلس الدولة الفرنسي الخطأ الذي يؤدي إلى مسؤولية الإدارة .

---

(١) راجع في هذا المعنى على الخصوص : مؤلف بارطس ، الطبعة ١٣ من ٨٢ وما بعدها . وراجع أوبري ورو الطبعة الخامسة رقم ٤٤٧ . وراجع رسالة روبر شاردون عن اجتماع مسؤولية الإدارة والموظفين ، باريس سنة ١٩٣٩ من ٧٧ وما بعدها .

(٢) راجع على سبيل المثال قضية (Morizot) الشهيرة التي تضاربت بها آراء في المحاكم القضائية والإدارية وعكس التنازع ، مؤلفنا مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير الضعافية ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٥٩ .

## ٩ - § الأفعال التي تكون الخطأ المرفق

ونقصد هنا الأفعال التي يتجسد فيها الخطأ ، والتي تؤدي إلى إصابة الأفراد بالضرر ، سواء أذكر نسبة هذه الأعمال إلى موظف معين أو لم يمكن . وهذه الأعمال - وفقاً للتقسيم المشهور الذي جاء به دوبيز ، والذي ما زال يردده من بعده فقهاء القانون العام - يمكن إرجاعها إلى ثلاث طوائف ، تمثل في ذات الوقت التطور التاريخي لقضاء مجلس الدولة في هذا الصدد وهي :

( أ ) المرفق أدى الخدمة على وجه سيء .

(Le service a mal fonctionné)

(ب) المرفق لم يؤد الخدمة المطلوبة منه .

(Le service n'a pas fonctionné)

(ج) المرفق أبطأ في أداء الخدمة أكثر من اللازم .

(Le service a fonctionné tardivement)

ونتناول هذه الصور على التوالي :

أولاً - المرفق يؤدي الخدمة على وجه سيء

ويندرج تحت هذه التسمية جميع الأعمال الإيجابية الصادرة من الإدارة والمنطوية على خطأ « Culpæ in committendo » . وحالات المسؤولية من هذا القبيل هي التي أقرها القضاء في أول الأمر . وصورها متعددة : فقد ينشأ الضرر عن عمل صادر من أحد الموظفين وهو يؤدي واجبه على وجه سيء ، كما لو كان أحد الجنود يطارد ثوراً هائجاً في الطريق العام ، وأطلق عليه رصاصة جرحت أحد الأفراد وهو في داخل منزله<sup>(١)</sup> ، أو أن يصطلم أحد الجنود ، أثناء عدوه في الطريق العام مطارداً أحد المجرمين ،

(١) - راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٠٥ في قضية (Tomasso)

(Gros) المجموعة ص ١٤٠ .

بأحد المارة ، فيصيه بعامة (١) ، أو أن يطلق أحد رجال البوليس النار على أحد المتظاهرين في حفل رسمي فيقتله وكان في إمكانه أن يتجنب ذلك (٢) ، أو أن تتحرك مدرسة في الفصل حركة مفاجئة وهي ممسكة بقلم في يدها فينفرس القلم في عين طفل فيقتلها (٣) أو أن يلجأ أحد حراس مصانع الذخيرة إلى استعمال مسدس ظنه فارغاً ، لإخافة صبي بقصد إبعاده ، فتنتطلق منه رصاصة وتجرح الصبي جرحاً قاتلاً (٤) .

وليس من الضروري أن يكون الخطأ هنا مرجعه إلى عمل موظف ، فقد يكون عن أشياء أو حيوانات تملكها الإدارة ، كإهمال خيل علوك لها فتؤدي إلى إحداث أضرار بالافراد (٥) . وكذلك الحال بالنسبة للحوادث الناجمة عن السيارات الحكومية أو الطائرات الحربية ، كما لو سقطت طائرة حربية على بعض المنازل فأتلفتها نتيجة لإهمال الطيار ومخالفته للتعليمات (٦) ، وكما لو صدمت طائرة حربية طائرة مدنية فأتلفتها (٧) .

وقد يكون مرجع الضرر إلى سوء تنظيم المرفق العام *mauvais agencement du service* كما لو أصيب بعض الموظفين بتسمم نتيجة سوء

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٩ في قضية (Pushard) المجموعة ص ١٠٢٩ .

(٢) حكم الصادر في ١٨ مارس سنة ١٩٣٢ في قضية (Dame Guirard) المجموعة ص ٣٦٤ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٤١ في قضية (Fournier) منشور في دالوز سنة ١٩٤٢ ص ١١٧ .

(٤) راجع الحكم الذي الصادر في ١٦ يونيو سنة ١٩٣٨ في قضية (Admin. des contrib. d'Algérie) منشور في جازيت دي باليه سنة ١٩٣٨ القسم الثاني ص ٣٥٠ .

(٥) راجع حكم التنازع الصادر في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٧ في قضية (Cornu) .

(٦) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٧ يولية سنة ١٩٣٤ في قضية (Archanbault-perregut) المجموعة ص ٤٨٦ .

(٧) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ في قضية (Rapin) المجموعة ص ١١٥٣ .



تهوية الأمكنة العمومية التي يعملون فيها عقب تدفئتها بالفحم (١) . وكألو  
أصاب السفن الراسية في الميناء تلف نتيجة سوء تنظيم الإشراف على  
الميناء (٢) أو أن ينال الأفراد ضرر نتيجة استعمال المرفق لمواد تالفة (٣) .

وليس من الضروري أن يكون العمل ، أديا كما في الحالات السابقة ،  
فقد يكون الخطأ راجعاً إلى تصرف قانوني مريب ، كما لو ضمنّت الإدارة  
قراراتها أموراً غير حقيقية (٤) ، أو زودت الأفراد بمعلومات خاطئة بنوا  
عليها تصرفاتهم فلتحتم ضرر من جراء ذلك (٥) ، وكألو تمجّلت الإدارة في  
تنفيذ حكم قضائي قبل أن يصير قابلاً للتنفيذ (٦) ، أو استوات على بعض  
الأموال في غير الحالات التي يخولها القانون فيها ذلك الحق (٧) ، أو أن يلجأ  
أحد عملي الضرائب إلى الحجز على منقولات أحد الممولين بالرغم من  
سبق تسديد هذا الممول للضريبة المستحقة عليه والتي وقع الحجز من أجل  
سدادها (٨) ، وكألو طبقت الإدارة القانون أو اللوائح تطبيقاً خاطئاً (٩) . الخ

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢ فبراير سنة ١٩٣٤ في قضية (Censort)  
(Fornval) المجموعة ص ١٦٩ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٤ في قضية  
(Dame Chiffolleau) .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٤ في قضية (Le Meut)  
المجموعة ص ٤٦٣ .

(٤) راجع حكم مجلس الدولة الصادر ٢٣ نوفمبر سنة ١٩١٧ في قضية (Colonie)  
de la Guyane) ص ٧٤٩ .

(٥) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٥ يونيو سنة ١٩٣٤ في قضية (Dame  
Veuve Noël) المجموعة ص ٤٤٩ ، وحكمه الصادر في ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ في قضية  
(Buel) سمر سنة ١٩٤٨ القسم الثالث ص ٦ .

(٦) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٢٧ في قضية (Azibart)  
المجموعة ص ١٣٥ .

(٧) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٣ في قضية (Sieur  
et Dame Zimmerman) المجموعة ص ٨٧٩ .

(٨) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩١٧ في قضية (Bailly)  
المجموعة ص ٧٢٦ .

(٩) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٣ أغسطس سنة ١٩٢٨ في قضية (Bacon) =

وهذه المادة غنية بالأمثلة . ولذا نكتفي بهذا القدر محيلين إلى المراجع الخاصة لاسيما مؤلف الفقيه بول دوز .

### ثانياً - المرفق لم يؤد الخدمة

وينضوى تحت هذه الصورة ، امتناع الإدارة عن أداء واجب يرى مجلس الدولة أنها ملزمة قانوناً بأدائه إذا كان من شأن هذا الامتناع أن يصيب الأفراد بأضرار . فهذه الصورة عكس الصورة السابقة ، إذ المسؤولية لا تقوم هنا على أساس فعل إيجابي ضار صادر من المرفق ، ولكن على أساس موقف سلبي وقفته الإدارة بامتناعها عن إتيان تصرف معين ( *Culpa in omittendo* )

وهذه الصورة أحدث نسبياً من الحالات السابقة ، وترجع إلى تبلور الأفكار الخاصة بدير المرافق العمومية ، وبمهمة مجلس الدولة لإزاء الإدارة . فسلطات الإدارة أو اختصاصاتها ، لم تعد امتيازاً لها مباشرة كيفاشاءت ومتى أرادت ، ولكنها واجب على الموظف يؤديه بكل أمانة ومع حرصه التام على المصلحة العامة . ولا يصدق هذا على الاختصاصات المقيدة لحسب « *compétence liée* » ولكنه يسرى أيضاً على الاختصاصات التقديرية ( *Compétence discrétionnaire* ) .

وبهذه الكيفية استطاع مجلس الدولة الفرنسي أن يمد رقابته بطريقة غير مباشرة إلى كيفية مزاوله الإدارة لسلطاتها التقديرية . فإذا كان من المسلم به أن القضاء لا يستطيع أن يأمر الإدارة بأن تتدخل لمواجهة حالة معينة ، أو أن تنصرف على نحو معين ، إذا كان القانون قد ترك لها حرية التدخل واختيار الوسيلة ، فإن مجلس الدولة استطاع بطريقة غير مباشرة أن يراقب

= المجموعة من ١٠٣٥ .

وراجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٥ مارس سنة ١٩٣٠ في قضية (Gillard)  
المجموعة من ٢٥٢ .

الإدارة في هذا المجال ، وذلك إذا زاولت اختصاصها التقديرى على نحو يلحق بالافراد أضراراً بدون وجه حق ، حتى ولو كان عمل الإدارة لا يندرج تحت وجهه من أوجه عدم المشروعية المعروفة<sup>(١)</sup> . ولهذا فكثر ما يحكم المجلس بالمسئولية عن امتناع الإدارة عن القيام بتصرفات معينة لم يكن ليحكم بعدم مشروعيتها لو أثبت أمامه عن طريق قضاء الإلغاء . وهذه بعض الأمثلة ، وفقاً لتطور قضاء مجلس الدولة الفرنسى في هذا المجال .

١ - بدأ مجلس الدولة أولى تطبيقات هذه الحالة بمناسبة الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة « *Les travaux publics* » فلم يكتف المجلس بمسئولية الإدارة في حالة ما إذا قامت الإدارة بهذه الأشغال على وجه سئى مما يندرج تحت الحالة السابقة ، ولكنه سحب المسئولية أيضاً إلى حالة ما إذا امتنعت الإدارة عن القيام ببعض الأشغال العامة ، كما لو نسبت أن تفتش حاجزاً يمنع سقوط المارة فوق طريق مرتفع<sup>(٢)</sup> . وكما لو لم تقم الإدارة بالأعمال الضرورية لوقاية الأهليين من الفيضان<sup>(٣)</sup> .

ومثال ذلك أيضاً أن تقيم الإدارة المنشآت العامة ، ولكنها لا تقوم بصيانتها على الوجه اللازم فيصيب الأفراد ضرر من جراء ذلك ، كما لو تسربت مياه الفيضان إلى كهوف بعض الأفراد المجاورة للطريق العام نتيجة لإهمال الإدارة في اتخاذ اللازم لتصرف هذه المياه في القنوات المعدة لذلك<sup>(٤)</sup> ، أو أن تترك إدارة مدرسة من المدارس أكواما من الحصى

(١) راجع مؤلف بول دورز ، المرجع السابق ص ٢٩ وما بعدها .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٠ مايو سنة ١٩٠٧ في قضية (Dop. de Dordogne) المجموعة ص ٤٢٨ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٠ يناير سنة ١٩٢٣ في قضية (Berthier) المجموعة ص ٢٥٣ .

(٤) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٣ ديسمبر ١٩١١ في قضية (Consorts Leclercq) المجموعة ١١٨٥ .

والرمال في فناء المدرسة مما ترتب عليه سقوط طفل على الأرض وإصابته بجراح<sup>(١)</sup> ، وكما لو أهملت الإدارة في صيانة طريق طم بما أدى إلى تدمره بشكل فاحش وترتب على ذلك انقلاب عربة وإصابة ركبها بأضرار<sup>(٢)</sup> ، أو أن ترك الإدارة فروع الأشجار المخروسة على جوانب الطرق الهربة أو المائتة بدون تهذيب حتى تتآكل وتسقط على العربات والسفن وتصيب ركبها بأضرار لأنه كان على الإدارة أن تشذب هذه الأشجار في فترات متقاربة منعا لأضرارها<sup>(٣)</sup> .

ويجب عدم الخلط بين الأضرار الناجمة عن عدم القيام بالأشغال العامة الضرورية أو الإهمال في صيانتها التي تتدرج تحت هذا العنوان ، وبين الأضرار الاستثنائية الدائمة والتي قد تصيب أملاك الأفراد العقارية نتيجة لبعض أنواع الأشغال العامة : فالأولى تسأل الإدارة عنها على أساس الخطأ أما الثانية فالمسئولية عنها على أساس المخاطر مما سندرسه في حينه .

٢ - مد مجلس الدولة الفرنسي بحال المسئولية من حالة الأشغال العامة إلى إهمال الإدارة في أداء واجباتها المترتبة على مرفق البوليس . ومثال ذلك أن تحمل السلطات البلدية المكلفة بالقيام على سلطة البوليس في اتخاذ الإجراءات اللازمة لصيانة الأفراد من بعض الألعاب الخطرة التي يمارسها الشعب ، لاسيما التمرن على إصابة الهدف بالأسلحة النارية ، أثناء الأعياد

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ يونيو سنة ١٩٣٠ في قضية (Commune de Lagnépie) المجموعة من ١٦٩ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٨ نوفمبر ١٩٣٤ في قضية (Dep. du Loiret) المجموعة من ١٠٢٨ . وقد جاء فيه « وحيث إن الأشخاص العامة ليست مسئولة عن الأضرار المترتبة على القيام بالأشغال العامة غيب ، ولكنها تسأل أيضاً من عدم تنفيذ هذه الأعمال وعن الإهمال في صيانتها أو صيانة تواجها » .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٨ في قضية (Beaumont) المجموعة من ٣٠٩ وحكمه الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٣٠ في قضية (Ministre des Trava. publics) المجموعة من ٥٢٧ .

الشعبية ، بأن ترك محترفي هذه اللعبة يمارسونها حيث يشاءون<sup>(١)</sup> . أو أن  
تحدد السلطات البلدية لهم مكاناً لا يكفل صيانة المارة أو المتفرجين بما  
يؤدي إلى إصابتهم بجراح<sup>(٢)</sup> .

وكما لو قامت الإدارة نفسها بإطلاق صواريخ في بعض الأعياد من غير  
أن تتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع إصابة الأفراد<sup>(٣)</sup> أو أن يقباطاً يحافظ  
أحد الأقاليم في إصدار الأمر بإيداع أحد المجانين الخطرين مستثنى  
المجاذيب مما يترتب عليه بقاء المجنون طليقاً ، ومن ثم تمكنه من قتل  
أحد الأفراد<sup>(٤)</sup> .

٣ - وأجرى مجلس الدولة ذات المبادئ على مرفق التعليم بالنسبة  
للحوادث التي تصيب الطلبة إذا ما كان مرجعها إلى إعمال الإدارة في أداء  
واجب من واجبات : مثال ذلك أن ترك إدارة المدرسة سوراً من الأسلاك  
الثائكة داخل فناء المدرسة حيث يلعب الأطفال الصغار دون أن تتخذ  
أى احتياطات نوقائهم من التعرض له ، فتكون إدارة المدرسة قد امتنعت  
عن تنفيذ واجب قانوني بحماية الأطفال<sup>(٥)</sup> . أو أن تضع الإدارة مدفاة  
في إحدى المدارس وتهمل في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بإبعاد الطلبة الصغار

(١) واجب حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ يونيو سنة ١٩١٦ في قضية (Thévenet)

المجموعة ص ٢٤٤ .

(٢) واجب حكم الدولة الصادر في ٢٦ يناير سنة ١٩١٨ في قضية (Lemonnier)

المجموعة ص ٢٢٢ .

(٣) واجب حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩ في قضية (Charles)

المجموعة ص ١١١ .

(٤) واجب حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ يناير سنة ١٩٣١ في قضية (Dane et

demoiselle Garcia)

(٥) واجب حكم مجلس الدولة الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٩١٧ في قضية (Ville de

Toulon)

عنها مما يترتب عليه إصابة بعضهم بجروح وتسلخات نتيجة اقترابهم منها<sup>(١)</sup>.  
٤ - ثم عم مجلس الدولة المسؤولية إذا ما ترتب الضرر على إهمال الإدارة في رقابة الأشخاص الذين يجب عليها رقابتهم : كأن يكون هؤلاء الأشخاص طلبة في المدارس وتحقق ضرر نتيجة الإهمال في الرقابة<sup>(٢)</sup> وكما لو أهملت إدارة مستشفى الأمراض العقلية في رقابة المجانين فتمكن أحدهم من الهرب وأشغل حريقه<sup>(٣)</sup> ، أو أن يتمكن أحد العمال في ذات المستشفى من الاتصال بفتاة مريضة بها ، مما يترتب عليه حمل الفتاة<sup>(٤)</sup> . ومثال ذلك أيضاً أن يهمل المشرفون على الجنود في رقابتهم فيلحقون ضرراً ببعض الممتلكات الخاصة<sup>(٥)</sup> .

• - وأحدث مجال لهذا النوع من المسؤولية طبقة القضاء فيما يتعلق بامتناع الإدارة عن تنفيذ القوانين واللوائح إذا ما توفرت في الامتناع شروط معينة يمكن أن نجعلها فيما يلي :

(١) يجب أن يصطبغ هذا الامتناع بصيغة الآلية (systematique) بمعنى أن ترفض الإدارة تطبيق القانون أو اللائحة كلها تقدم إليها أحد الأفراد طالباً ذلك ، وأن يكون قصد الرفض واضحاً ، ويستمد ذلك من

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٢ يوليو سنة ١٩٢١ في قضية (Viala) المجموعة ص ٧٥٠ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٩ يناير سنة ١٩٣٤ في قضية (Epoux Salvador) المجموعة ص ٩٩ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٣٤ في قضية (De Bony) المجموعة ص ١٢٥ .

(٤) راجع مجلس الدولة الصادر في ١٤ يوليو سنة ١٩٣٢ في قضية (Dame Rivol) المجموعة ص ٦٣٠ .

(٥) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٦ يناير سنة ١٩٢٣ في قضية (Goodhart Rendel) المجموعة ص ٩٦ .

الرد على الأفراد بما يفيد هذا المعنى ، أو من إصدار أوامر وتعليمات الموظفين المكلفين بالتنفيذ بالامتناع عن التطبيق .

(ب) يجب أن يكون الامتناع منطوياً على مخالفة القانون . وهذا الشرط يتضمن بالبداهة أن تكون الإدارة بصدده استعمال اختصاص محدد ، لأنه إذا كان الاختصاص تقديرية ، فإن امتناع الإدارة عن استعماله لن يحاسب عليه إلا وفقاً لشروط نظرية الانحراف (Le détournement de pouvoir) أما فيما عدا ذلك ، فإنها تتمتع بسلطة تقديرية كبيرة . أما السلطة المقيدة فهي وحدها التي تبرز مخالفة القانون بشكل واضح .

(ج) وأخيراً يجب أن يكون الضرر الناجم عن امتناع الإدارة عن تطبيق القانون أو اللائحة خاصاً (special) وهذا يستلزم أن تتمتع الإدارة عن تطبيق القانون أو اللائحة بالنسبة لفرد معين أو بالنسبة لحالة بهذاتها مع تطبيقه بالنسبة للحالات الأخرى . أما إذا امتنعت الإدارة عن تطبيق القانون بالنسبة للكافة (La mise en sommeil du texte législatif) فالمسئولة تكون هنا سياسية أمام البرلمان . ولكنها لا تكون مسئولة أمام القضاء نظراً لأن الضرر سيفقد صفة الخصوصية (١) .

وعما هو جدير بالملاحظة هنا أن امتناع الإدارة عن تطبيق القانون أو اللائحة يؤدي باستمرار إلى الحكم بإلغاء قرار الإدارة الذي ترفض فيه التطبيق ، سواء أكان قرار الامتناع صريحاً أو ضمنياً ، لأن الإدارة ملزمة بهذا التطبيق ما دام القانون أو اللائحة قائماً . ويكون امتناعها غير مشروع سواء كانت سلطتها تقديرية أو محددة . وإنما هذه الشروط الثلاثة يعضها

---

(١) واجب لي هذا المعنى مطول بول دويز وجوزيف برتلى في القانون الدستوري الطبعة الثانية (ص ٧٤٩) .

وراجع مؤلف بول دويز في المسئولية ، الترجمة السابق ص ٣٣ وما بعدها .

(٢) - القضاء الإداري

مجلس الدولة الفرنسي للمسئولية التقصيرية ، أى بصدد قضاء التعويض  
لا قضاء الإلغاء (١) .

وقد طبق المجلس هذا الشرط في قضايا يشير إلى بعضها على - ديل الاستعداد :  
أصدرت الحكومة الفرنسية مرسوماً في ٣١ ديسمبر سنة ١٩١١ بتنظيم السفن  
التجارية ، وكان ذلك المرسوم يهدف إلى حماية السفن الفرنسية لاسيما في  
المستعمرات . ولكن المرسوم لم يطبق إطلاقاً ، مما حمل إحدى شركات الملاحة  
الفرنسية في المستعمرات على أن تطالب الإدارة بتعويض عن امتناعها  
عن تنفيذ هذا المرسوم . ولكن مجلس الدولة رفض التعويض ، لأن  
الامتناع عن تطبيق المرسوم كان عاماً ، فلم يلحق بالشركة ضرراً خاصاً غير  
ذلك الذى يجب أن يتجمله كل مواطن في سبيل تحقيق المصلحة العامة (٢) .  
وفي حالة أخرى تقدم أحد التجار الذين يستاجرون محلا في أحد أسواق  
باريس العامة ، مطالبا بلدية باريس بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن امتناعها  
عن تنفيذ اللوائح التى تمنع الباعة المتجولين من بيع سلعهم في الطرقات العامة ،  
منعاً لمنافستهم للتجار الذين يمارسون مهنتهم داخل الأسواق العامة . ولكن  
مجلس الدولة رفض الحكم بالتعويض في هذه الحالة أيضا استناداً إلى أن  
الضرر عام وليس مقصوراً على رافع الدعوى (٣) .

أما إذا اجتمعت الشروط الثلاثة السابقة فإن المجلس يحكم بالتعويض (٤) .

---

(١) بول دوير - المرجع السابق - ص ٣٣ وما بعدها .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٤ مارس سنة ١٩٢٤ في قضية .

(Compagnie des messagerie fluviales de Cochinchine)

المجموعة ص ٢٩٧ ومجلة القانون العام سنة ١٩٢٤ ص ٢٣٠ وما بعدها .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ في قضية (Stakrod)

المجموعة ص ٩١٨ .

(٤) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٦ يونيو سنة ١٩٣٤ في قضية (Société Van

Oustrve) المجموعة ص ٧٨٩ ، وراجع في التفاصيل مؤلف بول دوير - المرجع السابق -

ص ٢٣ وما بعدها .



### ثالثا - المرفق يبطل في أداء الخدمة أكثر من اللازم

وهذه أحدث الصور التي أخذ فيها مجلس الدولة بمسئولية الإدارة :  
فالإدارة لا تسأل عن أداء خدماتها على وجه مسمى أو امتناعا عن أداء  
خدماتها فحسب، ولكنها تسأل أيضا إذا تباطأت أكثر من المقبول في أداء  
تلك الخدمات إذا لحق بالأفراد ضرر من جراء هذا التأخير. وليس المقصود  
هنا أن يكون القانون قد حدد ميعادا يجب على الإدارة أن تؤدي خدماتها  
خلاله ، لأن هذا يندرج تحت الصورة الثانية من حالات المسئولية التي  
استعرضناها حتى الآن ، لأنه بمجرد مرور الوقت المحدد لأداء الخدمة دون  
أن تنفذ الإدارة واجبها ، يعتبر المرفق قد امتنع عن أداء الخدمة ، ولكن  
المقصود هنا أن تكون الإدارة غير مقيدة بمدة معينة ، ومع ذلك تبطل  
أكثر من اللازم وبغير مبرر مقبول . وإذا كان المسلم به أن اختيار الوقت  
هو أبرز أركان السلطة التقديرية للإدارة ، وأنه لا يمكن أن يستمد منه سبب  
للإلغاء ، فإن مجلس الدولة الفرنسي ، حرصا منه على حماية الأفراد ، قد أخضع  
هذا الجانب من نشاط الإدارة لرقابته في مجال قضاء التمييز . ولعل مجلس  
الدولة قد استهدى في هذا الصدد بمسلك المشرع الفرنسي الذي حتم على الإدارة  
الالتزام بأكثر من أربعة أشهر في الإجابة على طلبات الأفراد إذا  
ما تقدموا إليها بطلب شيء معين ، بحيث إذا اقتضت هذه المدة دون أن  
ترد ، تقوم قرينة قانونية على أنها قد أصدرت قرارا بالرفض ( المادة ٣ من  
قانون سنة ١٩٠٠ الصادر في ١٧ يوليو ) .

وهكذا نرى أن مجلس الدولة الفرنسي يستبيح لنفسه في قضاء التمييز  
ما لا يملكه في قضاء الإلغاء . وبمعنى آخر ، إذا كان في قضاء الإلغاء يحتفظ  
الإدارة بمجال السلطة التقديرية كاملا ، فيترك لها أن تقدر ما إذا كانت  
تتدخل لمواجهة حالة معينة أو تمتنع ، وأن تختار وقت تدخلها ، ووسيلة  
مواجهة الحالة إذا لم يفرض عليها القانون شيئا في هذا الصدد ، فإنه في قضاء

التمريض قد أخضع كل هذه العناصر لرقابته : لحاسب الإدارة على امتناعها عن التدخل إذا كانت واجباتها العامة تقتضى هذا التدخل وتقدره ، وحكم بمسئوليتها إذا تدخلت بعد فوات الوقت أو في وقت غير مناسب ، بل وأخضعها لرقابته إذا اختارت وسائل عنيفة كان من المنيسر أن تسببدل بها غيرها ، مما حدا بالفقهاء الفرنسيين إلى أن يدرجوا هذه الحالات تحت تسمية جديدة هي « نظرية التصف في استعمال الحقوق الإدارية » ، لتقوم بجانب نظرية « التصف في استعمال السلطة » ، أو « الانحراف بالسلطة <sup>(١)</sup> » .

والذى يعيننا هنا هو أن المجلس يمارس سلطات واسعة في إشرافه على الإدارة تجعله شبيهاً إلى حد ما بالرئيس الإدارى .

ولقد بدأ المجلس في أول الأمر يقرر هذا المبدأ بصورة سلبية ، أى يحكم بعدم مسئولية الإدارة لأن تأخيرها كان له ما يبرره . من ذلك حكمه الشهير الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩١٨ في قضية (Gaillard) <sup>(٢)</sup> ، والذى تلخصه فيما يلي : صدر في سنة ١٩١٦ (في ٦ مايو) قانون يحول السلطة التنفيذية — بقصد المحافظة على ميزان المدفوعات في الخارج ، وعدم تبديد العملات الأجنبية — حق منع استيراد بعض السلع مؤقتاً أو رفع الرسوم الجمركية عليها . واستناداً إلى هذا القانون صدر مرسوم في ١١ مايو سنة ١٩١٦ بمنع استيراد الخمر ، لكنه أباح الاستثناء من هذا المنع بالنسبة للخمور التى تعاقدها التجار على شرائها قبل ٦ مايو سنة ١٩١٦ . فتقدم أحد التجار إلى وزير التجارة بطلب استثناء كمية معينة كان قد تعاقده على شرائها قبل صدور هذا القانون ، فلم يرد عليه الوزير حتى ٢٤ يونيو سنة ١٩١٦ . وفي هذا التاريخ صدر مرسوم بإلغاء النظام السابق وأحل محله نظام بإباحة الاستيراد مع رفع

(١) راجع شرح هذه النظرية بالتفصيل في مؤلفتنا من « نظرية التصف في استعمال السلطة » الطبعة الثانية سنة ١٩٦٥ ، ص ١٨٤ وما بعدها .

(٢) منشور في مجموعة سيرى سنة ١٩١٠ القم الثالث ص ٤٩ مع تعليق لمورينو .

الرسوم الجمركية بنسبة كبيرة . وكان الدافع إلى تغيير النظام السابق : بالمستوى  
الإدارة من تحايل التجار للاستفادة من نظام الاستثناء الذى نص عليه مرسوم  
١١ مايو . وكانت نتيجة التأخير فى الرد على طلب هذا التاجر أن خضع لهذا  
النظام الأخير ، فحس من جراء ذلك مبلغاً ضخماً يمثل الفرق بين الرسوم  
القديمة والرسوم الجديدة ، والتي بلغت نسبتها ٣٠٠/٧٠ ، وكان من الممكن  
أن يتجنب هذه الخسارة لو رد عليه الوزير فى ميعاد مقبول . فرفع  
دعواه إلى مجلس الدولة طالباً التعويض عن هذا التأخير الذى سبب له ضرراً  
ولكن مجلس الدولة رفض التعويض لعدة أسباب : منها أن القانون لم يحدد  
ميعاداً معيناً يتحتم على الوزير أن يرد فيه ، وهذه الحجّة لاقية لها فيما بيننا  
هنا . ولكن المجلس أضاف إلى ذلك ، وهذا هو المهم ، أن ذلك التأخير كان  
مقصوداً ، لأن الوزارة - إزاء الطلبات التى انتهالت عليها عقب صدور المرسوم  
الأول - أخفت فى بطنها وتبينت أن أكثرها كان بقصد التحايل ، ولهذا أكرمت  
الإدارة أن تلجأ إلى النظام الآخر لأنه أكثر تحقيقاً للهدف الذى توخاه  
قانون ٦ مايو سنة ١٩١٦ ، وعلى ذلك يكون وزير التجارة قد تصرف فى  
حدود واجباته ، وبقصد تحقيق الصالح العام ، وأن التأخير الصادر منه لا يكون  
خطأ يستوجب مسئولية الإدارة .

ولكن المجلس سرعان ما أصدر أحكاماً إيجابية فى ظروف أخرى ،  
ثبت فيها أن تأخير الإدارة الزائد عن الحد لم يكن له ما يبرره . من ذلك :  
تطوع أحد الثبائن الذين لم يستوفوا السن القانونية فى القرعة الأجنبية والتي  
يشترط لصحة التطوع فيها - فى مثل هذه الحالة - موافقة الوالد ، وهو ما لم  
يتوافر فى هذا المثال . فرفع الوالد تظلماً ثبت به بطلان تطوع ولده . وكان  
الواجب أن يبيح التنظيم وينفذ فوراً إذا ثبتت صحته . ولكن الذى  
أن الطلب قدم للوزير فى أول فبراير ، ولم يصدر أمر الإفراج إلا فى ٤ مايو  
من ذات العام ، حين كان الشاب قد لاقى حتفه فى إحدى المعارك .

المجلس بالتعريض لأن تقصير الإدارة لم يكن له ما يبرره<sup>(١)</sup>.

وفي ظروف أخرى مشابهة ، وإن كانت أقل خطورة في نتائجها ، قبض البوليس على كلب لأحد الأفراد ، فتقدم صاحبه يطالب به ، فلم يفحص طلبه إلا بعد أن أعدم الكلب ، فقضى المجلس بالتعريض<sup>(٢)</sup>.

وكذلك الحال لو تقدم أحد الأفراد إلى الإدارة بطلب تصحيح ترخيص بالبناء كان قد احتوى على أخطاء معينة ، فتأخرت الإدارة في الرد عليه أكثر من ستة بدون مبرر رغم تكرار طلباته<sup>(٣)</sup>.

ويجزم أيضاً بمسئولية الإدارة عن تعويض أحد الأفراد ، لأن الإدارة تأخرت في تسليمه سركى المعاش الخاص به مدة عشر سنوات من تاريخ استحقاق المعاش بدون أى مبرر قانوني<sup>(٤)</sup>. ومثال ذلك أيضاً أن تتأخر الإدارة في الموافقة على إصلاح سقف بناء معدود من الآثار التاريخية<sup>(٥)</sup> ، أو أن تتأخر سلطات البوليس في تنفيذ أمر صادر بإخراج أحد المسنأجرين مدأ طوية بدون مبرر<sup>(٦)</sup>.

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٨ يوليو سنة ١٩١٩ في قضية (Brunet) ملفور في مجموعة دالوز سنة ١٩٢٠ القسم الثالث من ٧ مع تايين لسبو أبلتون .

(٢) حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢١ في قضية (Malou-Dupré) المجموعة من ٩٧٥ .

(٣) حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٢٣ في قضية (Eponx Buffard) المجموعة من ٧٨٢ .

(٤) حكم مجلس الدولة الصادر في ٥ يوليو سنة ١٩٣٥ في قضية (Vve Mourten) ملفور الأسبوعية سنة ١٩٣٥ من ٤٩٧ .

(٥) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٣ فبراير سنة ١٩٤٢ في قضية (Commune de Sachet) جازيت دي باليه ، أول سبتمبر سنة ١٩٤٢ ، مجلة القانون العام سنة ١٩٤٣ من ٣٤٩ .

(٦) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٢ يناير سنة ١٩٤٣ في قضية (Brant) جازيت دي باليه في ١٧ مارس سنة ١٩٤٣ .

في جميع هذه الصور ، سواء تناولت حالة أداء المرفق للخدمة على وجه  
سوى أو امتناعه عن أدائها أو أدائها بعد مدة أطول من اللازم ، لم يفرق بين  
العمل المادى أو العمل القانونى الذى يتجسد فيه الخطأ ، ولا بين أعمال السلطة  
والتصرفات المادية ، تلك التفرقة التى قضى عليها كما ذكرنا . كما أن هذه  
الصور ليست منفصلة تماماً بعضها عن بعضها الآخر ، وإنما تتشابه بحيث  
يمكن اعتبار العمل الواحد مندرجاً تحت أكثر من عنوان واحد ، ولكنها  
تقسيمات علمية نسبية ، تساعد على سهولة عرض الفكرة .

## ٢ - § كيف يقدر الخطأ المرفقى

نعرضنا فيما سلف للصور المادية التى يتجسد فيها الخطأ ، والتى تؤدى  
مباشرة إلى إحالة الأفراد بضرر . والآن علينا أن نواجه الناحية الأخرى  
والأكثر أهمية ، والتى تنحصر فى معرفة كنه الخطأ الذى يؤدى إلى مسئولية  
الإدارة . والمشهد أن مجلس الدولة الفرنسى - على عكس القواعد  
المدنية - لا يكتفى بأن يتولى تصرف الإدارة على خطأ ما حتى يحكم  
بمسئوليتها . وإنما يشترط أن يكون الخطأ على درجة ملموسة من الجسامة  
(d'une certaine gravité) . وقد اقتضى هذا الموقف من مجلس الدولة  
أن يفحص كل حالة على حدة (in concreto) <sup>(١)</sup> ، ليقرر ما إذا كان  
الخطأ المدعى بقيامه يبرر مسئولية الإدارة أم لا . وهذا بعكس القاعدة  
المدنية التى تضع معياراً مجرداً (in abstracto) ليقاس عليه الخطأ  
المدعى بقيامه .

غير أن الخطأ يختلف باختلاف العمل المنسوب إلى الإدارة ، وما إذا كان

(١) وبشكل هذا السلك عادة من هذه البارة التى يرددها المجلس فى كثير من أحكامه  
لذا يقول : « وفقاً لظروف الدعوى » (dans les circonstances de l'affair) .  
وراجع مطول الأستاذ قاين ، الطبعة السابعة ص ٦٨٤ ، والطبعة التاسعة ، ص ٨٥٠ .

هذا العمل مادياً (acte matériel) أو قراراً إدارياً (acte administratif) ولذا نستعرض هاتين الحالتين :

## أولاً - الخطأ في حالة القرارات الإدارية

إذا كان مرجع الضرر إلى قرار أصدرته الإدارة ، كما لو أمرت بفصل موظف أو برفض التصريح لأحد الأفراد بمزاولة عمل معين ، أو بهدم منزل أو بإغلاق محل عام أو فرضت قيوداً معينة بلائحة على نشاط فردى ... إلخ ففي هذه الصور وأمثالها يتخذ الخطأ صورة ملموسة هي « عدم المشروعية » (illégalité) ذلك أن عدم المشروعية ، بأوجهه الأربعة المعروفة ( مخالفة الشكل والاختصاص والقانون والانحراف ) كما هو مصدر للإلغاء ، فإنه أيضاً مصدر للمسئولية .

وعدم المشروعية هو في الحقيقة خطأ مصلحي ، لأن أول واجبات المرفق العام ، أن يحترم القوانين العامة . فإذا قام الموظف المشرف عليه باتخاذ قرار غير مشروع ، يكون المرفق قد خرج على أول واجباته ، وبالتالي قد أتى عملاً إيجابياً ضاراً ( culpa in committendo ) يستوجب مسئولية الإدارة . ولهذا ذهب العميد دوجي إلى أن « التجاوز في استعمال السلطة » يكفي باستمرار لمسئولية الإدارة إذ ترتب على العمل غير المشروع ضرر<sup>(١)</sup> .

غير أن المجلس وقف من أوجه عدم المشروعية موقفاً متبايناً بالنسبة لما إذا كنا بسدد قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض : ففي الحالة الأولى جعل جميع أوجه الإلغاء الأربعة مصدراً للإلغاء في كل الحالات على التفصيل الذي أوردناه في الكتاب الأول من هذا المؤلف . أما في مجال قضاء التعويض فإنه لم يجعلها بائناً للمصدر للمسئولية .

(١) راجع مطلوه في القانون الدستوري الجزء الثالث ص ٤٦٣ .

وباستعراض قضائه في هذا الصدد، نجد أنه لا يحكم بمسئولية الإدارة عن عملها غير المشروع إلا إذا كان وجه عدم المشروعية جسيماً . ولهذا جعل المجلس من بعض أوجه عدم المشروعية باستمرار مصدرها للمسئولية ، في حين أن بعضها الآخر ليس كذلك ، وهذا على النحو التالي :

أولاً - مخالفة القانون : ( *Violation de la loi* ) وتتخذ مخالفة القانون في العمل تطبيقات متعددة منها :

١ - إذا كانت مخالفة القانون مرجعها إلى أن القرار الإداري قد خالف قاعدة « حجية الشيء المقضي به » ( *La violation de la chose jugée* ) فإن مجلس الدولة الفرنسي يقضى باستمرار بمسئولية الإدارة ، لأن المخالفة في هذه الصورة جسيمة ، ذلك لأن الإدارة تكون قد أخلت بقاعدة أساسية تستلزمها ضرورة استقرار الحياة الاجتماعية . ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يرجح احترام حجية الأحكام على القانون نفسه ، لأن جوهر حجية الشيء المقضي به أن تقرر نفسها كمنوان للحقيقة الشرعية ، مهما تكن الاعتبارات التي تقوم ضدها<sup>(١)</sup> . وتأخذ المخالفة هنا إحدى صورتين :

الأولى : أن ترفض الإدارة تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها ، والخطورة هنا تبلغ متنهاها ، لأن موقف الإدارة سيؤدي إلى إهدار كل قيمة لأحكام القضاء . وقد وجدت حالات من هذا القبيل في فرنسا . فقد حدث مثلاً أن أصدر أحد الممد قراراً معيياً بإيقاف أحد الموظفين ، فحصل على حكم بإلغاء القرار ، لجند المدة قرار الوقف مرة أخرى . . . وهكذا حتى وصل عدد القرارات الملغاة عشرة في خلال عام واحد ، وانقلبت

---

(١) راجع بهذا المعنى تقرير القروض ( *Cornillie* ) بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ٨ أغسطس سنة ١٩١٩ في قضية ( *Abbé Toesca* ) المجموعة ص ٧٤٠ .

المسألة - كما يقول العميد هوريو في تعليقه على هذا الموضوع - « إلى مبارزة بين المجلس والإدارة »<sup>(١)</sup> .

ولم يقتصر الأمر على الموظفين الصغار كالعمدة ، بل شمل أيضاً بعض المديرين بل والوزراء الذين رفضوا تنفيذ أحكام مجلس الدولة أو وضعوا العراقيل في سبيل تنفيذها<sup>(٢)</sup> . وقد ثار مفوض الحكومة أنفسهم على هذا الوضع في مذكراتهم التي قدمت بهذه المناسبة<sup>(٣)</sup> . وحتى يواجه مجلس الدولة مثل هذه المواقف ، اضطر إلى تقرير مسؤولية الموظف الشخصية مع مسؤولية الإدارة عن الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة . وبهذا المعنى صدرت بعض أحكامه الحديثة مثل حكمه الصادر في ٢٢ يناير سنة ١٩٤٣ في قضية Brault<sup>(٤)</sup> . وكان أول من اقترح هذا الحل للتغلب على هذا بعض رجال الإدارة هو نفس العميد هوريو في تعليقه على حالة العمدة السابق . وسنرى أن هذا هو ذات الحل الذي وصل إليه مجلس الدولة المصري لمواجهة عين الموقف .

أما الصورة الثانية : فهي أن تمتنع الإدارة عن القيام بواجبها في المعاونة على تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة بعض الأفراد . وهنا يحكم المجلس عليها

(١) راجع أحكام مجلس الدولة الصادرة في ٢٣ يوليو سنة ١٩٠٩ ، ٢٣ يوليو سنة ١٩١٠ في قضية (Fabregue) منشور في مجموعة سيرى سنة ١٩١١ القسم الثالث ص ١٢١ تعليق هوريو .

(٢) راجع على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الصادر في قضية (Trepont) بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٢٢ ، منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٢٢ ص ٨١ مع تعليق لقيه جيز .

(٣) تعليق (Léon Blum) على حكم (Hardel) الصادر في ٢١ يولية سنة ١٩١٤ مجلة « القانون العام » سنة ١٩١٤ ص ٥٨٣ وما بعدها ، وتطبيق (Corneille) على حكم موسكا السابق ذكره .

(٤) الحكم منشور في مجموعة سيرى سنة ١٩٤٤ القسم الثالث ، ص ٤١ مع تعليق (Mehiot) .



بالتعويض إذا وجد أن الامتناع عن تنفيذ الحكم لا مبرر له ، وكذلك إذا كان الامتناع له ما يبرره ، وستعود إلى دراسة هذه الحالة فيما بعد .

٢ - مخالفة القانون بسبب الامتناع المستمر عن تطبيق القانون أو اللامعة : وهنا يعرض مجلس الدولة عن هذا الامتناع إذا توافرت فيه الشروط التي أشرنا إليها فيما سلف ( حكمه الصادر في ٦ يوليو سنة ١٩٣٤ في قضية « Soc. Van Ontryve et compagnie » المجموعة ص ٧٨٩ ، وفي ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٦ في قضية « Syndicat de défense des grands vins de la côte-d'or » سنة ١٩٣٧ القسم الثالث ، ص ٤١ . وفي ٢٩ يوليو سنة ١٩٥٣ في قضية « Minart » المجموعة ص ٤٠٨ ) .

٣ - مخالفة القانون في صورة الخطأ المباشر في تطبيق القانون : والتطبيقات هنا عديدة ، لأن هذه الصورة هي الصورة الغالبة لعيب مخالفة القانون ، كامتناع أحد المحافظين بلامبرر عن منح تصريح لأحد المواطنين بعد استيفاء شروطه ( حكم المجلس في ٣٠ يونيو سنة ١٩٤٤ في قضية « Compagnie anonyme des sablières de la Seine » المجموعة ص ١٨٩ ) وإدراج شرط مخالفة للقانون في أحد العقود ( حكمه في ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ في قضية « Chami » المجموعة ، ص ٥٤٢ ) واستبقاء أحد المواطنين في الخدمة العسكرية على خلاف القانون ( حكم المجلس في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٥ في قضية « Vilmain » مجموعة دالوز سنة ١٩٥٦ ، ص ٧٦ ) .

على أنه ليس للأفراد أن يستندوا في طلب التعويض إلى مخالفة الإدارة للقواعد القانونية المقررة لصالح الإدارة ذاتها (١) . ( حكم المجلس الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٦ في قضية « J. M. Currie et Compagnie » المجموعة ص ٩١٠ ) .

(١) « édictées dans l'intérêt exclusif de l'administration »

٤ - مخالفة القانون في صورة الاعتداء على حرية عامة<sup>(١)</sup> : وتطبيقات المجلس في هذا المجال غزيرة ، نظراً لاعتزاز الفرنسيين بحرياتهم العامة في مختلف صورها . ومن ذلك : رفض أحد العمد إقامة معرض تجارى (٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥ في قضية «Van Cleef et Arpels» المجموعة ، ص ١٣٥) وإقامة سينما بلدية على خلاف القانون ( ٢٨ يناير سنة ١٩٣٨ في قضية «Graindorge» المجموعة ص ١٠٢ ) والمنافسة غير المشروعة من قبل أحد أطباء المجلس البلدى للأطباء الأحرار ( ٣٠ مارس سنة ١٩٣٨ في قضية «Toussière» المجموعة ، ص ٣٢٥ ) والقبض التمسنى على أحد الأفراد ( ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في قضية «Alexis et Wolf» مجموعة C. p. d. ١٠ سنة ١٩٤٧ رقم ٤٠٠٦ ) ومنع إحدى الشركات من استغلال محل للتجارة ( ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٠ قضية «Soc. Bata» المجموعة ص ١٢٠ ) .

٥ - مخالفة المبادئ العامة للقانون<sup>(٢)</sup> : ولقد سبق أن شرحنا المقصود باصطلاح «المبادئ العامة للقانون» في الكتاب الأول من هذا المؤلف ، ومن<sup>٣</sup> فإننا نجعل إلى دراستنا بهذا الخصوص في ذلك المرجع ونكتفي بضرب بعض الأمثلة :

- مخالفة مبدأ حرية الاقتناع بالمال العام<sup>(٣)</sup> ( ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ في قضية «Carlier» مجلة القانون العام ، سنة ١٩٥٠ ص ١٧٢ مع تعليق الأستاذ فالين ) .

- مخالفة مبدأ المساواة في تحمل أعباء الاستيلاء<sup>(٤)</sup> . ( ١٠ فبراير سنة

«Violation d'une liberté publique.» (١)

«Violation des principes généraux de droit» (٢)

«principes de l'accès aux dépendances du domaine public.» (٣)

«Principe de l'égalité répartition de la charge des (٤) réquisitions.

١٩٥٠ في قضية «*edame Sornin de Jyent*» ، مجموعة سيرى سنة ١٩٥٠ ،  
القسم الثالث ، ص ٧١ ) .

— مخالفة مبدأ مساواة المتفعين بالخدمات التي تقدمها الدولة والمرافق العامة<sup>(١)</sup> ( ٩ مارس سنة ١٩٥١ في قضية «*Soc. des concerts du Conservatoire*» مجموعة سيرى سنة ١٩٥١ ، القسم الثالث ، ص ١٨١ ) .

— مخالفة مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية<sup>(٢)</sup> ( ٢١ مايو سنة ١٩٥٤ في قضية «*Soc. Brodard et Taupia*» ، دالوز سنة ١٩٥٤ ، ص ٥١٨ ) .

— مخالفة مبدأ مساواة المواطنين أمام الضرائب العامة<sup>(٣)</sup> ( ٢١ فبراير سنة ١٩٥٨ في قضية «*Sec. nouv. des établ. Caumont*» ، مجموعة سيرى سنة ١٩٥٨ ، ص ٢٨١ ) .

٦ — مخالفة القانون في صورة انعدام الأسباب أو الخطأ في تطبيق القانون<sup>(٤)</sup> . ونجمل في تحديد معنى المخالفة في الحالتين إلى الكتاب الأول من هذا المؤلف ( أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ في قضية «*Jeunesse indépendante Chrétienne féminine*» المجموعة ص ٤٤٩ ، وفي ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ في قضية «*Lasserre*» ، المجموعة ، ص ٩٢٥ ) .

ثانياً — عيب الانحراف بالسلطة : «*Le détournement de pouvoir*» .  
وقد جعله مجلس الدولة باستمرار مصدراً للمسئولية ، لأن هذا الخطأ بطبيعته يستوجب المسئولية إذا ما ترتب عليه ضرر . فالانحراف إما أن يكون في صورة البشعة التي يسعى فيها رجل الإدارة إلى غرض بعيد عن

(١) Principe de l'égalité vocation à la clientèle de l'Etat ou de ses services.

(٢) Principe de la non-rétroactivité des actes administratifs.

(٣) Principe de l'égalité devant l'impôt.

(٤) Absence de motifs et fausse application de la loi.

الصالح العام كالانتقام أو جلب قمع لنفسه أو لغيره ، وهنا يكون الخطأ جسماً . وقد يؤدي إلى مسؤولية الموظف الشخصية . وقد يكون في صورة مخفية تنحصر في مخالفة رجل الإدارة لمساعدة تخصيص الأهداف ، أى أن يسمى إلى تحقيق مصلحة للإدارة لم يخوله القانون سلطة تحقيقها ، وهنا يكون أيضاً أمام خطأ عمدي غالباً ترتب عليه ضرر ليس من العدل أن يتحملة فرد بعينه . ولهذا يقرر دوزير أنه لم يجد حكماً واحداً أقر فيه مجلس الدولة بقيام عيب الانحراف ورفض أن يحكم بالتعويض عن ذات العيب<sup>(١)</sup> .

ومن الحالات التي قضى فيها مجلس الدولة العفنى بالتعويض لعب الانحراف :

— رفض الإدارة منع ترخيص باستعمال المال العام ، للمصلحة عامة ، ولكن لمصلحة جمعية لسائقى التاكسى ( ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩ فى قضية « Garmain et Audibert . المجموعة ، ص ١٠٧٧ ) .

— رفض الإدارة الترخيص لجمعية بتحصيل رسوم مقابل الانتفاع بقناة من القنوات ، لإجبارها على التنازل عن حقها فيها ( ١٠ فبراير سنة ١٩٤٣ فى قضية « Soc. nouv. du canal d'irrigation de craponne » المجموعة ص ٢٢ ) .

— حرمان أحد المهندسين من حقوة لصالح مهندس آخر ( ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٣ فى قضية « Ville de Remorantin . المجموعة ، ص ٤١٨ ) .

— رفض منع ترخيص لمجرد النكابة ( ٣٠ يونيو سنة ١٩٤٤ فى قضية « Comp. anonyme des sablière de la Seine ) دالوز سنة ١٩٤٥ ، ص ٤١ ) .

— القبض على أحد الموظفين لمنعه من الالتحاق بوظيفته (٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ في قضية (eoux Larmanjat) المجموعة ص ٤٥٤) .

— رفض تعيين مواطن لأسباب لا تتصل بصالح العمل (٢٠ يونيو سنة ١٩٥٤ قضية (Trébes) المجموعة ، ص ٤٠٣) .

ثالثاً — أما بالنسبة لعيب الاختصاص (incompétence) والشكل (vice de forme) : فلم يجر مجلس الدولة انعادة على إطلاقها .

فبالنسبة لعيب الاختصاص ، يحكم مجلس الدولة بالتعويض إذا ما كان مرجعه إلى إتيان الموظف عملاً لا يملكه إطلاقاً (incompétence rationne matière) أى لا يملكه هو ولا غيره ، ولذا تكون المخالفة جسيمة فتؤدى إلى مسئولية الإدارة (١) . أما إذا كان عدم الاختصاص مرجعه إلى أن القرار الإدارى قد صدر من موظف بدل موظف آخر (incompétence rationne personnes) فإن مسئولية الإدارة لا تكون مقررة في جميع الحالات ، لأن الضرر كان من الممكن أن يصيب الفرد بناء على ذات القرار فيما لو صدر من موظف مختص . ولهذا فإن مجلس الدولة لا يحكم بمسئولية الإدارة إذا كان في استطاعتها أن تأمر الموظف المختص بإصدار عين القرار الصادر (٢) .

ومن الحالات التى قضى فيها مجلس الدولة بالتعويض بناء على عيب الاختصاص :

— أقرار الصادر من جهة غير مختصة بمنع أحد المواطنين من البناء (٢٢ يوليو سنة ١٩٢٥ في قضية «Héritiers Guillemot» المجموعة ص ٧٠٦) .

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى قضية (Min. de travail) منشور فى دالوز سنة ١٩٥٠ ص ٧٦ مع مذكرة تالين . وحكم الصادر فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٢٥ فى قضية (Guillemot) للمجموعة ص ٧٠٦ .

(٢) هوبز — المرجع السابق ص ٥٦ . وراجع حكم مجلس الدولة الصادر فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٤ فى قضية (Beur) المجموعة ص ٢٤١ .

— صدور قرار من العمدة ، بغير تفويض من المجلس البلدى بتكليف أحد المهندسين بإعداد خطة تجميل المدينة ( ٢٩ مايو سنة ١٩٤٢ فى قضية «Biancard» المجموعة ص ١٧٩ ) .

— فصل أحد الموظفين من جهة غير مختصة ( ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٣ فى قضية «Delcourte» المجموعة ص ٥١ ، وفى ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٢ فى قضية «Dubie» المجموعة ص ٥٥٥ ) .

— الأمر الصادر من جهة غير مختصة بإنهاء الترخيص باستغلال محجر ( ٢٨ يوليو سنة ١٩٤٤ فى قضية «Ville de Nice» المجموعة ص ٢١٩ ) .

— القرار الصادر من موظف غير مختص بتوقيع عقد من العقود ( ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى قضية «min. du Travail» دالوز سنة ١٩٥٠ ، ص ٧٦ ) .

وعلى العكس من ذلك ، رفض مجلس الدولة أن يحمل من عيب الاختصاص سبباً فى التعويض ، فى حالة ما إذا أخطأ أحد العمدة فى تحديد نطاق سلطاته ، وكان القرار سليماً من حيث الموضوع ( أول سبتمبر سنة ١٩٤٤ فى قضية «Bour» المجموعة ص ٢٤١ ) وكذلك الشأن إذا أصدرت جهة إدارية غير مختصة بعض القرارات فى شأن أحد الموظفين كان من المتعين أن تصدر من قبل الجهة المختصة ( ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٦ فى قضية «dame Colin» ص ٢٤٦ ) .

وكذلك الشأن فيما يتعلق بعيب الشكل ، فجلس الدولة الفرنسى لا يجعله مصدر المسؤولية إلا إذا كان الشكل أساسياً (Les formes essentielles et principales) أما إذا كان الشكل ثانوياً (Les formes secondaires) ويمكن للإدارة أن تميد تصحيح القرار وفقاً للشكوى المطلوبة فلا تعويض . ومن النوع الأول حكم مجلس الدولة الصادر فى ٧ فبراير سنة ١٩٣٤ فى قضية

(Guidicelli) بتعويض أحد الموظفين لفصله من غير استشارة مجلس  
التأديب مقدماً ، لأن هذه الشكلية أساسية<sup>(١)</sup> .

ومن هذا القيل أيضاً :

— أن تقوم إحدى الجهات المشمولة بالوصاية الإدارية بتنفيذ عقد

اعترض عليه الوزير المختص ( ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ في قضية *Sec. Smith* )

( *Premier* المجموعة ص ١٠٤٠ ) .

— وتصديق المدة على أحد التوقعات دون احترام لجميع الشكليات التي

تقرضها اللوائح ( ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٧ في قضية *Comp. La Préserveurice* )

( المجموعة ، ص ٩١٩ ) .

— و صدور القرار بالاستيلاء دون احترام الشكليات المقررة ( ٢١ يناير

سنة ١٩٤٤ في قضية *Defreville* المجموعة ص ٢٥ ) أو دون أن تسبقه

محاولة الاتفاق مع ذي الشأن ( ٣٠ يوليو سنة ١٩٤٩ في قضية *Pateron-Mirand* )

( المجموعة ص ٤١٠ ) .

— والقرار المعبى الصادر نتيجة لتحقيق ناقص ( ٢٤ مارس سنة ١٩٥٠

في قضية *Tonregroux* ، دالوز سنة ١٩٥٠ ص ٣٧١ ) .

أما إذا كانت الشكلية ثانوية بأن تصرفت الإدارة دون استشارة بعض

الجان ، وكان في وسعها أن تأخذ رأيها بعد ذلك ، فإن المجلس رفض

الحكم بالتعويض . وقد أعلن ذلك في حكمه الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٣١

في قضية ( *Monpille* )<sup>(٢)</sup> . وكرر مجلس الدولة هذا المبدأ في حكم أحدث ،

لذا قرر أن مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكم بإلغاء القرار المعبى ،

لا تكون سبباً في الحكم بالتعويض إذا كان القرار سليماً من حيث

الموضوع . وطبق ذلك على حالة قرار صدر من إحدى المدارس بفصل

(١) ولجس الحكم في مجموعة مجلس الدولة ص ١٧٩ .

(٢) واجم الحكم في مجموعة أحكام مجلس الدولة ص ٩٥٣ .

( ٣٩٢ — القضاء الإداري )

طالب، فقد حكم المجلس بإلغاء قرار الفصل لصدوره معيماً في الشكل، ولكنه رفض التعويض لأن الأفعال المنسوبة إلى الطالب جسيمة، تبرز القرار الصادر بفصله<sup>(١)</sup>.

كما أن المجلس رفض التعويض، رغم إقراره بقيام عيب الشكل، إذا كانت الإدارة تتمتع في خصوص موضوع القرار بسلطة تقديرية، وعجز طالب التعويض عن إثبات أنه كان سوف يصل إلى ما يريد لو أن الإدارة اتبعت الإجراءات السليمة (٢٢ مايو سنة ١٩٤٢ في قضية (Loca) المجموعة ص ١٦٠).

وكذلك الشأن في حالة السلطة المقيدة، إذا كانت الإدارة ملزمة بإصدار القرار على أية حال (١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ في قضية (Costa) المجموعة ص ١٠٤).

ولاحظ هذا حاول الفقيه دوبري أن يقيم على أساس قضاء مجلس الدولة في هذا الصدد قاعدة تساعد على فهم موقف مجلس الدولة. فهو يرى أنه إذا كان في وسع الإدارة، بعد الحكم بعدم مشروعية القرار، أن تعيده مع تصحيح وجه عدم المشروعية حالاً وبحرية تامة، فإن عدم المشروعية لا يستلزم الحكم بالتعويض. ولكنه يسلّم وهو يضع هذه القاعدة، بأنها ليست معياراً ولكن مجرد توجيه قد يصدق حيناً، وقد ينحجب أحياناً، نظراً لعدم تقييد المجلس بقواعد نظرية مقدماً<sup>(٢)</sup>.

على أن مجلس الدولة الفرنسي قد اتخذ موقفاً وسطاً في بعض الحالات،

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢ يوليو سنة ١٩٤٠ في قضية (Dame Houran) المجموعة ص ١٩٤ ومفتور في مجموعة سيري سنة ١٩٤٢ القسم الثالث ص ٢.

(٢) «Une fois l'illegalité reconnue, l'administration a-t-elle toute latitude pour refaire immédiatement et facilement l'acte engendrant le dommage, la responsabilité de la puissance publique ne s'ensuivre pas du seul fait de l'illegalité primitive.»



لأذرفض أن يحكم بالتعويض على الإدارة بناء على القاعدة السابقة ، ولكنه حلها مصاريف الدعوى لوجود خطأ في جانبها<sup>(١)</sup> .

وغنى عن البيان أن طالب التعويض في جميع الحالات ملزم بإثبات العيب الذى يدعيه (حكم المجلس في أول فبراير سنة ١٩٥٢ في قضية *Martin* مجموعة سيوى ، سنة ١٩٥٢ القسم الثالث ، ص ٤٥) .

### ثانيا - الخطأ فى حالة الأفعال المادية

ويتخذ الخطأ هنا صورا متعددة كالإهمال *negligence* ، أو الترك *omissions* ، أو التأخير *retard* ، أو عدم التبصر *imprudences* ، الخ . فى حالة قيام المرفق أو المشرفين عليه بعمل مادى فى صورة من الصور الجديدة التى رأيناها فيما سبق . وهنا أيضا لا يتقيد المجلس بقاعدة صماء<sup>(٢)</sup> ، وإنما يقدر الخطأ وفقاً لكل حالة على حدة ، ولا يسلّم بالمستولية إلا إذا كان الخطأ على درجة معينة من الجسامه يحددها وفقاً لاعتبارات عديدة تفصلها على النحو التالى :

١ - مراعاة ظرف الزمان الذى يؤدى فيه المرفق خدماته : فإىكون

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة المرقى الصادر فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ فى قضية : *(Soc. des grands magasins)* منشور فى مجموعة سيوى سنة ١٩٤٧ القسم الثالث ص ٦١ مع تعليق *(Maltzioux)* .

(٢) وبهذا الذى يقول الأستاذ فالين فى موطه فى القانون الإدارى ( الطبعة التاسعة ، ص ٨٦٣ ) : « لأن مجلس الدولة لا يقدر الخطأ وفقاً لقاعدة مسبقة ، مثل سلوك رب الأسرة حسن الإدارة ، ولكنه يفس الخطأ فى كل حالة على حدة ، وإنشأ فى إظهاره كانه ظروف الحال » . واستشهد على قوله بحكم المجلس الصادر فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٥ فى قضية *(Bartholomé)* المجموعة ص ٢٠١ .

*« Le Conseil d'Etat ne juge pas la faute d'après un critère préalable, tel que la conduite d'un bon père de famille, il examine dans chaque cas s'il y a eu faute, en tenant compte de toutes les circonstances de fait. »*

خطأ في الظروف العادية ، لا يمكن اعتباره كذلك في الظروف الاستثنائية كحالة الحرب ، أو الوباء ، أو الثورات والفتن وذلك - كما يقول مفوض الحكومة « Cornille » - في إحدى مذكراته بهذا العدد - لأن المرفق في الظروف العادية يؤدي خدماته وفقاً لقواعد وتقاليد وعادات تتولد من الخبرة اليومية « *nées de l'expérience journalière* » فإذا ما انقلبت هذه القواعد والتقاليد رأساً على عقب نتيجة لحدث خارجي كالخرب فإنه يصبح من المتعذر - إن لم يكن من المستحيل - على المشرفين على إدارة المرفق أن يراعوا تلك القواعد . ولهذا فإنه إذا حدث خطأ ، فإن هذه الظروف التي يمنع فيها المرفق خدماته لا تؤدي إلى تخفيف المسؤولية لحسب ، بل قد تؤدي إلى رفع المسؤولية نهائياً « *des circonstances absorbantes* » (١) . بل لقد راعى المجلس ظروفاً أخرى أخف من هذه التي أشار إليها المفوض كورفاى منها مثلاً الساعة التي وقع فيها الفعل الضار : هل كان ذلك بالنهار أو بالليل ؟ وإذا كان بالليل فهل في أوله أو في ساعة متأخرة : فقد حدث مثلاً أن كانت الإدارة تقوم ببعض الإصلاحات في طريق عام وتركت في وسط الطريق كومة من الحصى ولم تكن الإضاءة عندها بدرجة كبيرة ، مما أدى إلى أن يصطدم بها طيب استدعى لحالة مستحجة في منتصف الساعة الثالثة صباحاً . فرفض المجلس التوضيح ، بالنظر إلى أن الحادث وقع في ظروف متأخرة من الليل (٢) . ونعتقد أن مثل هذا التردد من مجلس الدولة مبالغ فيه ، لأن

(١) مذكرة كورفاى بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٨ مارس سنة ١٩١٩ في قضية (Régault Desrosiers) المجموعة ص ٣٧ . وراجع من أحكام المجلس الحديثة حكم الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٤٥ في قضية (Veuve Rubod) وحكم الصادر في ٢٤ يناير سنة ١٩٤٧ في قضية (Veuve Gazielles) وحكم الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ في قضية (Dame de Tournacourt) المجموعة ص ٤٧٩ .  
(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٣١ يناير سنة ١٩١٧ في القضية (Champagne) للمجلس رقم ١٠٦ .

الإحسانة الكافية سواء أكانت في أول الليل أو في آخره هو واجب يتعم على الإدارة القيام به لحماية سلامة المارة ، ولعل هذا الحكم غير قاطع في دلالته ، وإن كان يبين موقف مجلس الدولة في الحالة التي نحن بصدها .

٢ - مراعاة ظرف المكان الذي يؤدي فيه المرفق خدماته : فكلما كان المرفق يؤدي خدماته في مكان فاه كستعمرة مثلا أو في أحد الأقاليم النائية في الدولة ، فإن مجلس الدولة يتشدد في درجة الخطأ المتطلبة أكثر عما لو كان المرفق يؤدي خدماته في أرض الوطن أو في العاصمة مثلا ، لأن الصعوبات التي يواجهها في الحالة الأولى أشق منها في الحالة الثانية . ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يتشدد في جسامه الخطأ الذي يؤدي إلى مسؤولية الدولة في إشرافها على السجون الموجودة في المستعمرات<sup>(١)</sup> فيغفر لها ما لا يغفره إذا تعلقت المسؤولية بالسجون الموجودة في فرنسا .

٣ - مراعاة أعباء المرفق وموارده لمواجهة التزاماته :

فكلما كانت أعباء المرفق جسيمة . وكانت موارده ووسائله قليلة ، كلما تطلب المجلس درجة من الخطأ كبيرة تتناسب مع هذه الأعباء . وقد ردد هذه الاعتبارات مفوض الحكومة Rives ، فيما يتعلق بمسؤولية الإدارة عن الإهمال في صيانة المنشآت العامة ، ومسئوليتها عن الحوادث الناتجة عن قمع المظاهرات :

(١) في مذكرة بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ١٢ مارس سنة ١٩٢٥ في قضية *ميجن* (٢) ، والتي تلخص وقائعها في أن أحد المضربين قبض عليه بالبوليس وأودع في أحد الشكنات وهناك اعتدى عليه بالضرب مما

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٤ يناير سنة ١٩١٨ في قضية (Zukimaro) المصنوعة من ٩ ، ودالوز سنة ١٩٢٠ ، القسم الثالث ، ص ١ من تعليق أليخون .  
(٢) ملفور في مجلة المحامون العام سنة ١٩٢٥ ص ٢٧٤ إلى ٢٧٦ .

أدى إلى إصابته بجراح ، فتقدم بطلب التعويض : فاستعرض المفوض صواب رجال الأمن وهم يؤدون واجهم ، وأوضح أنه ليس من الصلحة في شيء أن تؤدي كثرة الأحكام الصادرة ضدهم إلى عرقلة جهودهم في هذا السيل ، ولكنه فرق بين حالتين : حالة ما إذا كان المصاب قد خرج غتاراً ليتظاهر وليخل بالأمن ، وهنا يجب أن يتشدد القضاء في تقدير الخطأ الذي يؤدي إلى مسئولية الإدارة . والحالة الثانية أن يتولى البوليس القبض على بعض المتظاهرين ويودعهم مراكز البوليس ، فنفذ أن يعر المقبوض عليه عتبة المركز ، فله كامل الحق في أن يمتد نفسه في حماية تامة من كل اعتداء عليه مهما كانت خطورة الأعمال المنسوبة إليه ، وأنه لا يحق لأحد إخلالاً أن يرتكب ضده أعمالاً انتقامية من النوع الذي تعرض له . . .

(ب) وكرر ذات المعنى بصورة أوضح ، بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٠ مارس سنة ١٩٢٦ في قضية « Grimaud »<sup>(١)</sup> والذي تنحصر وقائمه في أن شجرة مفروسة على جانب طريق عام سقطت على سيارة خاصة وجرحت بعض ركاها ، فتقدموا بطلب التعويض لإهمال الإدارة في صيانة الأشجار العامة . يقول مفوض الحكومة في هذا الصدد : « إن سلطة القاضي في تقدير درجة الصيانة التي يجب على الإدارة أن تتعهد بها الأشغال العامة واسعة إلى حد كبير . فله أن يقدر الصعوبات التي تعانيها الإدارة لكي تواجه جميع الأخطاء المنسوبة إليها ، وأن يراعى ما لديها من وسائل فعلية تستعين بها على ذلك ، ودرجة نقص هذه الوسائل عن تلك التي كانت تؤدي إلى أداء المهمة على أتم وجه ، ويجب عليه فوق ذلك أن يبحث طبيعة المرفق ، وعدد المستفيدين منه ، وما إذا كان عددهم يسمح يذل كل التضحيات المطلوبة لكي تكون الصيانة على أتم وجه .

.. فإذا كان الأمر يتعلق بشجرة ضخمة ، تقوم في قلب الريف ، ويرجع

(١) منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٣٦ ص ٢٥٩ للـ ٢٦٩ .

سبب سقوطها إلى هيب داخل في مكان من جذعها يقع على ارتفاع خمسة أمتار ونصف من سطح الأرض . . . فإن الادعاء بأن الإدارة ، الملامة بالإشراف على صيانة الطريق العام ، قد أهملت في أداء واجبها إذ لم تفحص هذه الشجرة ، يكون بمثابة تحميلها بسبب تقبل التزامات في غاية من الصرامة لا يسمح بها ما بين يديها من وسائل لأداء واجباتها .

وقد أخذ مجلس الدولة في قضائه هذه التوجيهات التي تنحصر في تقدير جسامته الواجبات الملقاة على عاتق المرفق ، وما لديه من وسائل وإمكانات فعلية لمواجهةها . ولهذا رفض أن يحكم بمسئولية الإدارة ، لأنها لم ترفع من الطريق العام وعاء خشبياً وضعه مجهول في وسط الطريق ليلاً عما أدى إلى أن اصطدم به راكب دراجة فيصاب بجروح . إذا ثبت أن الحادث وقع إثر وضع هذا الوعاء مباشرة ، وكان ذلك ليلاً ، وثبت أن المشرف على الطريق كان عليه أن يرعى بضعة كيلو مترات . . . (١) وكذلك الشأن فيما لو سقطت شجرة على عربة جرحت ركبها كما في المثال السابق إذا ثبت أن سقوط الشجرة راجع إلى سبق اصطدام سيارة بها قبل سقوطها بقليل ، وأن الحادث وقع ليلاً ، ولم تأخذ به الإدارة علماً عقب حدوثه (٢) .

وطبق عين الفكرة فيما يتعلق بصيانة طرق الملاحة البحرية ، فرفض الحكم بمسئولية الإدارة عن حادث غرق إحدى السفن نتيجة لإلقاء مجهول لجسم صلب في إحدى القنوات ، إذا ثبت أن حادث الغرق وقع عقب إلقاء هذا الجسم بقليل ، بحيث لم يكن لدى المشرفين على القناة الوقت الكافي لاكتشاف الحادث ، كما أنه لم يكن في ذلك ما يسترعى انتباههم ، وليس من المعقول

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٥ أبريل سنة ١٩١٧ في قضية (Sonn)

المبنية من ١٤٣ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٣ في قضية (Pergola)

المبنية من ١١١٦ .

إلزامهم بالكشف على قاع القناة باستمرار<sup>(١)</sup> .

وقد تبلورت هذه الاعتبارات في فكرة يرددها المجلس في بعض أنصبيته  
وغير مقتضاها أن الإدارة تكون مسئولة عن كل خطأ يمكن تجنبه بالحرص  
المادى (entretien normal) وغير مسئولة إذا كان لا يمكن تجنبه  
إلا باتخاذ إجراءات غير عادية<sup>(٢)</sup> . ولأجل هذا حكم بمسئولية الإدارة إذا  
قامت بإحداث حفر في الطريق ولم تتخذ أى إجراءات لتنبية المارة لكي  
تجنبها بما أدى إلى سقوط بعض الأفراد وإصابتهم بجراح<sup>(٣)</sup> .

ومن أكثر المرافق التي يقدّر فيها المجلس هذه الاعتبارات مرفق البوليس  
سواء توصل من ذلك إلى نفي مسئولية الإدارة أو إلى تخفيف المسئولية ،  
كما لو كان المصاب قد استفز رجال البوليس ، فدفعهم إلى استعمال  
العنف منه<sup>(٤)</sup> .

٤ - مراعاة موقف الضرور إزاء المرفق : وفقاً لهذه الاعتبارات

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٧ يونيو سنة ١٩١٢ في قضية (Ross) المجموعة  
ص ٧٢١ .

(٢) راجع بهذا المعنى حكم مجلس الدولة الصادر في ٦ يونيو سنة ١٩٣١ في قضية  
(Galobert) مجموعة سيري سنة ١٩٣٧ القسم الثالث ص ٤ ، وتدور حول إصابة إحدى  
المتعلمات في حمام بلدى ، ويقول المجلس بهذا الصدد :

« Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction que l'accident  
dont la dame Galobert a été victime puisse être attaché  
à une insuffisance d'entretien normal de l'ouvrage public. »

وبنفس المعنى حكمه الصادر ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٦ في قضية (Consorts Bekaert)  
مجموعة سيري سنة ١٩٣٦ القسم الثالث ص ١٢٨ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٣٧ في قضية (Ville  
de Boulogne s/Mer) المجموعة ص ٤٧٤ .

(٤) راجع بهذا المعنى حكم مجلس الدولة الصادر في ١٨ مارس سنة ١٩٣٢ في قضية  
(Vve Girard) منشور في مجموعة سيري سنة ١٩٣٧ القسم الثالث ص ١١٨ ويعلق  
على قضية الإدارة جزئياً عن قتل أحد المظالمين لأنه استفز جندياً فأطلق عليه وصافته من  
مدمسة قلعة .

يفرق مجلس الدولة بين ما إذا كان الضرور مستفيداً من المرفق الذي تسبب في الضرر (Dangers) أو غير مستفيد منه (Tiers) : وبصفة عامة يتطلب المجلس في قضائه درجة من الخطأ أكبر فيما لو كان الضرور مستفيداً من المرفق . ولكنه يتساهل إذا كان الضرور لا علاقة له بالمرفق ، لأن المجلس يقدر أن الضرور في الحالة الثانية لم يستفد مباشرة أى شئ في مقابل الضرر الذى يناله من نشاط المرفق . كما أنه - وهو يتخذ موقفاً سلبياً من المرفق - لم يصدر منه أى عمل قد يساعد على إحداث الضرر أو توصيله إليه . فالضرر يناله رغم سلبية موقفه . بعكس المستفيد الذى يناله الخير من جراء نشاط المرفق ، كما أنه يمرض نفسه للضرر إذ يسعى للحصول على خدمات المرفق ، فليبه أن يتحمل بعض المخاطر (١) .

ولهذا أيضاً فإن مجلس الدولة لا يسوى بين المتضررين ، وإنما يفرق بين ما إذا كان المستفيد يلجأ مختاراً للاستفادة من خدمات المرفق ، أو كان مضطراً للإلتجاء إلى المرفق : فمن يسير في الطرقات العامة لا يقصد قضاء مصالح معينة ، وإنما ليشتبع رغبته في حب الاستطلاع ، ويمرض نفسه للخطر الذى يصيب المظاهرين ، وذلك الذى يمر بمحاولة تفوق المألوف بدرجة كبيرة على قطرة صغيرة ، يمرض نفسه للمخاطر (٢) . كما أن المجلس في بعض أخصيته يفرق بين ما إذا كان المستفيد يحصل على خدمة المرفق مجانياً أو بمقابل ويفرق بين درجة الخطأ في الحالتين (٣) .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٢ يوليو سنة ١٩٢٥ في قضية (Dano)  
(Grandclément) لمجموعة من ٥٧١ ومجموعة سبى سنة ١٩٢٧ القسم الثالث من ١٩٢٢  
والمجلس موريل .

(٢) راجع بهذا المعنى حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٧ في قضية (Targuile) للمجموعة من ٧٨٠ .

(٣) راجع بهذا المعنى حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٦ في قضية (Dano Liévrine) وراجع من أحكام المجلس الأحداث حكم الصادر في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ في قضية (Ville de Saint-Pris-la-Plaine) منشور في مجموعة سبى سنة ١٩٤٧ القسم الثالث من ٨٠٥ .

على أن مركز الضرر ، والخطأ المنسوب إليه ، قد يكون من شأنه تخفيف مسئولية الإدارة في بعض الحالات : مثال ذلك أن يقترب أحد الأفراد لدرجة كبيرة من المكان المعد لإطلاق الصواريخ النارية فيعرض نفسه للخطر . أو أن يحاول عبور شارع تشتد فيه حركة المرور لدرجة كبيرة دون أن يتأكد مقدماً عما إذا كان في مقدوره أن يفعل ذلك (١) . وقد يكون سبباً في استبعاد مسئولية الإدارة نهائياً ، كما لو عالج الضرر تعليمات رجال البوليس ، بل وهاجمهم بما اضطرهم إلى قتله (٢) .

وأخيراً فإن المجلس يضع في اعتباره مدى إلزام الإدارة بإنشاء المرفق : فإذا قامت الإدارة متطوعة بإنشاء مرفق عام ، فإنها لا تسأل عن التقصير والإخطاء المنسوبة إلى خدماته إلا إذا كانت جسيمة . ( حكمه في ١١ يناير سنة ١٩٥٧ في قضية (Veuve Etienne) المجموعة ص ٢٧ ) .

• - مراعاة طبيعة المرفق ، وأهميته الاجتماعية : وأخيراً ، ولعل هذا هو أهم مظهر لقضاء مجلس الدواة ، فإنه يختص ببعض المرافق العامة - نظراً لأهميتها الاجتماعية - بشئ من الرعاية ، فيتشدد في درجة الخطأ المنسوب إليها ، ويتطلب أن يكون الخطأ جسيماً ، (faute lourde) أو خطراً (faute grave) أو يضيف إلى ذلك صفات أخرى منها أن الخطأ ظاهر (Une faute manifeste d'une particulière gravité) أو ، أن جنامة الخطأ استثنائية (faute d'une particulière gravité) .

(١) راجع حكم مجلس الدواة الصادر في ٢١ نوفمبر ١٩٢٩ في قضية (Charles) المجموعة ص ١٠١١ ، وحكمه الصادر في ١٦ يناير ١٩٣٥ في قضية (Cantemerle) المجموعة ص ٦٠ وحكمه الصادر في ٣ أبريل سنة ١٩٤٣ في قضية (Saint Bonnet) المجموعة ص ٨٨ وحكمه الصادر في ٢٨ مايو سنة ١٩٤٣ في قضية (Richard) المجموعة ص ١٣٦ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٨ مارس ١٩٣١ في قضية (La Poul) المجموعة ص ٤٦٧ .



الحج<sup>(١)</sup> ولقد ميز الفقهاء من بين المرافق التي من هذا النوع :

أولاً: مرفق البوليس : (Le service de police administrative) فهذا المرفق يرمى إلى حماية النظام العام بمحللاته الثلاثة وهي الأمن والسكينة والصحة العامة ، وهي أغراض هامة تستلزم جهوداً كبيرة ، ووسائل فعالة . فهمة مرفق البوليس شاقة ودقيقة في نفس الوقت ، ولذا يجب أن تقدر الأخطاء المنسوبة إليه بحذر ، فلا يسأل إلا عن خطأ على درجة كبيرة من الجسامه . ويضر تشدد المجلس فيما يتعلق بمرفق البوليس - إلى جوار جسامه أعبائه - بأسباب تاريخية ، لأن المسؤولية عن أعمال البوليس لم تنقر إلا في تاريخ متأخر نسبياً ، إذ كان أول حكم قرر مسؤولية الإدارة عن أعمال البوليس هو الحكم الصادر في ١٠ يناير سنة ١٩٠٥ في قضية (Tomasse Gress) (مجموعة سبرى ، سنة ١٩٠٥ ، القسم الثالث ص ١١٣ مع تعليق هوريو) .

ومنذ أقر القضاء مبدأ مسؤولية الإدارة عن أعمال البوليس ، تعددت التطبيقات في هذا المجال على النحو التالي :

- ١ - التجاء البوليس إلى القسوة في معاملة الجماهير (Brutalités policières) : ولا يقر القضاء المسؤولية إلا إذا ارتكبت سلطة البوليس خطأ ظاهراً ، بالغ الجسامه : كأن تصل القسوة إلى شبه مشاركة في القتل ( ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠ (Veuve Marry) المجموعة ص ٥٣٢ وفي ٢٥ يناير سنة ١٩٥٢ في قضية (consorts Lassealle-Barrère) المجموعة ص ٦٠ )
- ٢ - الحجز التعسفي (détention arbitraire) والتطبيقات القضائية في هذا المجال كثيرة بصورة غير عادية (على سبيل المثال : ١٥ يونيو

---

(١) ولهم مطول دوز وفيه في الملحق الإعلاني ، طبع سنة ١٩٦٢ ص ٢٤٩ .

سنة ١٩٥١ في قضية (époux Dejele) مجموعة سيري سنة ١٩٥١ القسم الثالث ص ١١٤، وفي ١٧ يونية سنة ١٩٥١ في قضية (Pernet) المجموعة ص (٢٧٥) ولكن مجلس الدولة رفض التمويض في بعض الحالات إذا أحاطت بها ظروف خاصة كذلك التي صاحبت تحرير فرنسا من الألمان في أعقاب الحرب العالمية الثانية (٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠ في قضية (Taverna) المجموعة ص ٥٧٣ وفي ٩ فبراير سنة ١٩٥١ في قضية (de Genonillac) المجموعة ص ٨٤).

٣ - رفض البوليس المعاونة في تنفيذ حكم<sup>(١)</sup> : فإذا امتنع البوليس بدون وجه حق عن تنفيذ حكم قضائي واجب النفاذ فإن القضاء يحكم بالتمويض، والقضاء مطرد على هذا المعنى وتطبيقاته كثيرة، لاسيما فيما يتصل بطرد المستأجرين. راجع على سبيل المثال حكمه في ٣٠ مايو سنة ١٩٤٥ في قضية (époux Terry) المجموعة ص ٣٤٧ وفي ١٤ مايو سنة ١٩٥٦ في قضية (dame Duhamel) المجموعة ص (٢٠٧).

وبلاحظ أنه إذا كانت لدى البوليس أسباب وجيهة لعدم تنفيذ الحكم فإن القضاء يستبعد مسؤولية الدولة على أساس الخطأ، ولكنه قد يقضى بالمسؤولية على أساس المخاطر كما سنرى فيما بعد.

٤ - وما يتصل بالحالة السابقة، مدى مسؤولية سلطات البوليس في حالة امتناعها عن التدخل بناء على طلب أصحاب المصانع في حالة إضراب العمال واعتصامهم بمصانعهم<sup>(٢)</sup>. وإذا كان هناك حكم بطرد العمال المعتصمين فإن سلطات البوليس تسأل عن عدم تنفيذ الحكم على النحو المقرر في الفقرة السابقة.

ولكن إذا لم يكن ثمة حكم قضائي واجب النفاذ، ولما أصحاب المصانع

«Refus d'exécution d'une décision de justice.» (١)

«Les grèves avec occupation.» (٢)

إلى البوليس ، فامتنع عن التدخل ، فإن القضاء لا يحكم بالتعويض ما دام النظام والأمر غير مهدين ( ٣ يونيو سنة ١٩٣٨ في قضية Soc. La Cartonnerie et imprimerie Saint. Charles<sup>١</sup> مجلة القانون العام سنة ١٩٣٨ ص ٣٧٤ وتعليق جيز وفي ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٦ في قضية (Etab. Langlet et compagne المجموعة ص ٢٥٣) ولكن المجلس حكم بالتعويض إذا استمر امتناع سلطة البوليس عن التدخل مدة طويلة تزيد على شهرين إذ اعتبر ذلك خطأ جسيماً ( ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في قضية (Barthelemy) المجموعة ص ٤٣٤) كما قضى المجلس بأن قيام البوليس بإحاطة المصنع بسياج من الجند لمنع العمال من الوصول إليه ، مما أدى إلى توقف العمل به تماماً ، من قبيل الخطأ الجسيم ( ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ في قضية (Loyeux) دالوز سنة ١٩٣٩ القسم الثالث ، ص ٢٧ ، وفي ٨ يناير سنة ١٩٤٣ في قضية (André) المجموعة ، ص ٤٠٩ وفي ٧ مايو سنة ١٩٤٧ في قضية (Soc. des brasseries de la Meuse) المجموعة ، ص ١٨٠) على أن المجلس يرفض التعويض إذا ثبت أن هذه الطريقة كانت الوسيلة الوحيدة للمحافظة على النظام العام (٨ يناير سنة ١٩٤٣ في قضية (Soc. d'entreprises Léon Baillet) المجموعة ص ٥) .

٥ .. الخطأ نتيجة لتقصير البوليس في القيام بواجبه (١) : والمستولية في هذا المقام تتحملها الدولة أو البلديات حسباً إذا كان البوليس عملياً أو قوياً (٢) . وهنا يتضح بجملة ممالك مجلس الدولة الفرنسي في مواجهة مرفق

(١) "Les fautes par carence de la police."

(٢) فليروف أد سلطة البوليس في فرنسا موزعة بين الحكومة المركزية (وزارة الداخلية) وبين المجالس البلدية . ومن ثم فإن السدة "maire" كرئيس للمجلس البلدى ، يمارس سلطات البوليس المحلية . فلذا ما أخطأ ، فإن المجلس البلدى - الذى يصرف السدة بأمره - يجعل المستولية في أمواله الخاصة وتوجه إليه الدعوى . وهذا يكس الحال في مصر ، حيث ما تزال سلطة البوليس مركزية ، ولا يمارس المجالس المحلية في مصر - طبقاً لقانونه -

البوليس ، سواء بالنسبة للأحكام التي أقر فيها المسؤولية أو بالنسبة إلى تلك التي رفض فيها الحكم بالتعويض ، كما يتضح من الأمثلة التالية :

— قضى المجلس بمسئولية سلطات البوليس عن ترك ضحايا معركة بدون عناية طبية ( ٢٥ مايو سنة ١٩٢٨ ، في قضية « *dame Minorette* » المجموعة ص ٦٨٢ ) .

وبمسئولية الدولة نتيجة لإهمال المحافظ في إيداع مجنون خطر في إحدى المستشفيات بالرغم من الطلبات المتعددة التي قدمت إليه من أشخاص هددتهم هذا المجنون ( ٢٣ يناير سنة ١٩٣١ في قضية « *Gracia* » مجموعة سيوري ، سنة ١٩٣١ ، القسم الثالث ، ص ٩٧ مع تعليق قالين ) .

— وبمسئولية مجلس بلدى لإهماله في إعداد الرطاية الطبية اللازم أثناء إقامة أحد الأعياد الرياضية ( ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٤ في قضية « *Yeuve Lornia* » دالوز الأسبوعى سنة ١٩٣٤ ص ٤٦٤ ) .

— وبمسئولية المجلس البلدى نتيجة لتصریح الذى يصدره العمدة — باعتباره سلطة البوليس المحلى — بإقامة عروض سينمائية دون اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المواطنين ( ٢٣ مارس سنة ١٩٣٨ في قضية « *Commune de candour* » المجموعة ص ٤٠٣ وفي ١٧ يونيو سنة ١٩٥٢ في قضية « *Ville de Rueil* » المجموعة ص ٢٩٥ ) .

— وبمسئولية المجلس البلدى لإهماله العمدة في تنظيف الشوارع من طبقة جليدة تساقطت عليها آثار تب عليه وقروح بعض الحوادث ( ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ في قضية « *comm. de La Queue Les Yvelines* » المجموعة ص ٢٨٣ ) .

---

— رقم ١٧٤ لسنة ١٩٦٠ والقانون الجالى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٠ — في مجال الأمن إلا سلطات استشارية ، ومن ثم فإن المسؤولية عن أعمال البوليس في مصر تنصب على طاق وزفرة الداخلية ، في التفاصيل واجب موظف في القانون الإدارى ، في موضوع الإدارة المحلية .

— وبمستولية المجلس البلدى لإعمال العمدة فى اتخاذ اللازم لإتخاذ  
المواطنين أثناء الفيضان (١١ مايو سنة ١٩٥١ فى قضية *Comm. de Saury*  
*sur-Meuse* المجموعة ص ٢٥٧) .

— وفى المجلس بالمستولية عن تقصير سلطات البوليس فى اتخاذ اللازم  
لإجبار وسائل النقل العام على احترام اللوائح التى تضمن سلامة العابرين  
(٢ يونيو سنة ١٩٣٣ فى قضية *Protectorat de l'Annam* ، دالوز  
سنة ١٩٤٣ ، القسم الثالث ص ٦١ وفى ١٣ فبراير سنة ١٩٤٢ فى قضية  
*Ville de Dôle* ، مجموعة سبرى سنة ١٩٤٥ ، القسم الثالث ، ص ٢١) .

— وبمستولية العمدة — كسلطة بوليس على — عن تقصيره فى اتخاذ  
اللازم لمواجهة الأضرار المحتملة نتيجة لانهيار منزل آيل للسقوط رغم  
تنبيهه إلى ذلك من قبل المواطنين (٢٥ أبريل سنة ١٩٤١ ، فى قضية *Maurat*  
المجموعة ، ص ٧٠) .

وعلى العكس من ذلك ، رفض القضاء أن يعتبر خطأ جسيما يستوجب  
التعويض ، تقصير البوليس فى الحالات الآتية :

— عدم اتخاذ سلطة البوليس الإجراءات اللازمة لحماية المواطنين من  
أخطار لعبة فى بعض الأعياد ، إذا كان لا يترتب على ممارسة هذه اللعبة  
خطر عادة (٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣١ فى قضية *Vidonne* المجموعة  
ص ٩٣٦) .

— عدم توقع الإدارة لمخطر لا يمكن توقعه عادة ، كأن يقود مواطن  
«شبلًا» ، مربوطاً فى سلسله ، فى بعض الشوارع ، فيجرح أحد المارة  
(١٧ مارس سنة ١٩٣٤ فى قضية *Munier* المجموعة ص ٣٢٩) .

— عدم مسئولية سلطات البوليس عن تقصيرها فى نزع سلاح الاجتئين  
الاسبان الذين كانوا يجتازون الحدود أثناء الحرب الأهلية فى أسبانيا ،

نظراً إلى الظروف التي أحاطت بتلك الحرب ( ٢٤ يناير سنة ١٩٤٧ في قضية *Verve Gazelles* ) المجموعة ص ٣٢ .

— ومن الحالات التي رفض القضاء الاعتراف بمسئولية البوليس فيها ، والتي ينتقدها الفقهاء عادة ، عدم اتخاذ سلطات البوليس الإجراءات التي تكفل حماية المواطنين ضد اعتداء الأتقياء في حديقة عامة ، كثرت فيها حوادث الاعتداء ليلاً ( ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٨ في قضية *Mitz* ) المجموعة ص ٣٩٦ .

٦ — تسبب البوليس بخلقه في قتل أحد المواطنين: كلما ترتب على خطأ البوليس موت أحد الناس ، فإن القضاء يعترف بسهولة بحسامة الخطأ ويرتب عليه مسئولية الإدارة <sup>(١)</sup> .

— ومن ذلك أن يطارد البوليس مجرماً ، ثم يطلق النار على أحد الأفراد فيقتله على اعتبار أنه المجرم المقصود ، فإن الإدارة تكون مسئولة عن هذا الخطأ ( ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٣ في قضية *dame paquette* ) المجموعة ص ١٠٢ .

— أو أن يطلق أحد رجال البوليس النار على خلاف الواجب فيقتل راكب دراجة ( ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ في قضية *époux Marx* ) المجموعة ص ٤٨٤ .

على أن القضاء يقيم مسئولية البوليس في هذه الحالات على أساس المخاطر في بعض الأحيان ، كما سنرى فيما بعد .

وثمة سؤال أخير طرحه الأستاذ قالين ، يتعلق بمدى شرعية الاختصاصات التي تفرمها سلطات البوليس للتخلص من مسئوليتها ، وإلقاء عبء هذه المسئولية على الغير. وحرب مثالا لذلك باتفاقية تفرمها سلطة البوليس ومنظمي

سباق السيارات لكي يتحملوا في مواجهة المواطنين ما قد ينجم عن هذا السباق من أضرار . و يروى الأستاذ فالين ، أن مثل هذا الاتفاق لا يمكن أن يحتاج به في مواجهة الضرور ، إذا ما استطاع أن يثبت تقصير سلطة البوليس في القيام بواجباتها . ولكنه أورد حكماً بعكس الرأي الذي يقول به ، وإن كان قد انتقد هذا الحكم ، وهو الصادر من مجلس الدولة في ١٦ يولية سنة ١٩٤٤ في قضية (Lloyd continental français) ، بمجموعة سيري سنة ١٩٥٤ القسم الثالث ، ص ٣٧ مع تعليق لمستر ) .

ثانياً — المرافق الصحية : ذلك أن المستشفيات والمصحات بمختلف أنواعها ، تؤدي للمجتمع خدمة أساسية ، وتعامل مع فئات معينة من المجتمع ، وبالتالي فإن القضاء الإداري يستلزم إثبات خطأ جسيم قبلها للحكم بمسئوليتها . على أن مسائل المجلس يختلف بحسب نوع المرفق الصحي الذي ينسب إليه التقصير :

١ — فتشدد المجلس يبلغ أشده بالنسبة إلى مستشفيات الأمراض العقلية (Hospitaux psychiatriques) التي تتعامل مع المجانين ، والتي تتعرض بسبب ذلك لأعباء جسيمة . ومع ذلك فإن القضاء الإداري قد حكم بمسئولية جهة الإدارة المختصة ، لإهمالها في رقابة أحد نزلاء مستشفى الأمراض العقلية مما مكنه من إشعال حريق (٢٧ يناير سنة ١٩٣٢ في قضية (de Bony) دالوز الأسبوعي ، سنة ١٩٣٣ ، ص ٢٤٢) وبمسئوليتها لإهمالها في رقابة مريض آخر ، مما مكنه من ارتكاب جريمة سرقة (٣ فبراير سنة ١٩٥٦ في قضية (depart de la Somme) المجموعه ص ٥٠) .

٢ — أما بالنسبة للمستشفيات العادية (Hospitaux) : فإن الوضع يختلف بحسب الحالات :

(١) فالمجلس يتطلب خطأ جسيماً ، إذا كان التقصير منسوباً إلى هيئة (١٢٢ - القضاء الإداري)

الاطباء، بأن كانوا هم الذين يودون الخدمة الطبية مباشرة أو كانت الخدمة تودى تحت إشرافهم المباشر<sup>(١)</sup>.

(ب) أما في غير هذه الحالة، فإن المجلس يكتفي بأى درجة من درجات الخطأ. ومن ذلك مثلاً أن ينسب الخطأ إلى الجهاز الإدارى فى المستشفى (١٦ يونية سنة ١٩٥٩ فى قضية (Rouzet) دالوز، سنة ١٩٦٠ ص ١١٢) أو إلى سوء تنظيم العمل بها (١٩ يوليو سنة ١٩٤٦ فى قضية (Chêne) المجموعة ص ٢٠٧) أو إلى إحدى الممرضات (٢٠ مايو سنة ١٩٤٩ فى قضية (Daret) دالوز سنة ١٩٤٩ ص ٤٦) أو إلى طبيب التخدير (anesthésiste) (٢٩ يوليو سنة ١٩٥٠ فى قضية (Ferrer) المجموعة ص ٨٧٢).

٣ — كما يتشدد المجلس فى درجة الخطأ المنسوب إلى الإدارات الصحية

(١) Lorsque les soins doivent être donnés par le personnel médical ou sous contrôle médical.

ومن ذلك الادعاء بأن ثمة خطأ فى العلاج (٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ فى قضية (dame Philipponeau) المجموعة، ص ١٠٢٠ ول ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٥ فى قضية (Lelahaye) المجموعة، ص ٢٧١).

أو أن ثمة خطأ فى الجراحة التى أجريت (٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ فى قضية (dame Vion) المجموعة ص ١٠١٩ ول ٥ يوليو سنة ١٩٤٦ فى قضية (Dougmac) المجموعة ص ١٩٤ وفى ١٢ يولية سنة ١٩٥٣ فى قضية (Adm. gén. de l'assistance publique) ص ٢٨٣.

ولكن مجلس الدولة الفرنسي اعبر خطأ جسيماً أن يند لإجراء عملية جراحية خطيرة إلى طبيب مبتدى (٢٥ يولية سنة ١٩٥٤ فى قضية (dame Forcina) المجموعة ص ٣٨٨) والإعمال فى وقاية مريض يحتاج إلى عناية خاصة لإصابته على الحر (٢٦ يناير سنة ١٩٤٣ فى قضية (Veuve Le Roy) المجموعة ص ٤٠٩).

ووضع لفل بين المرضى البائسين مما أدى إلى قتل عدوى المرض إليه (١٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ فى قضية (Savelli) المجموعة ص ٦٤٠، ومشهور أيضاً فى مجلة القانون العام سنة ١٩٦١، ص ١٠٦٨ مع تعليق الأستاذ فالين).



في الدولة ( Services de la Santé publique ) إذا ما نسب إليها قصور في أداء واجبها ، كئآخرها مثلاً في التثبت من القيمة العلاجية لأحد الأمصال<sup>(١)</sup> ( ١٠ مايو سنة ١٩٥٧ في قضية (Marbale) دالوز سنة ١٩٥٨ ص ١٩٠ ) .

ثالثاً - مرفق تحصيل الضرائب : ( Services fiscaux ) : ذلك أن المشرفين على هذا المرفق يجب أن يذلوا عناية تامة ، وحرصاً شديداً ، حتى لا تضع مستحقات الإدارة بالتقادم ، أو نتيجة لتهرب المولين . ولهذا يجب ألا يعوقهم عن أداء واجباتهم بتهديد بآستمرار بقضايا المسؤولية ، حتى لا يتورعوا عن اتخاذ إجراءات تحفظية أو تنفيذية قد تؤدى إلى مسؤولية الإدارة ، وربما إلى مسئوليتهم الشخصية . ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسى يحتاط بآستمرار عند الحكم على الإدارة بدرجة لمسئوليتها في هذا المجال ، ويبرز طبيعة الخطأ المنسوب إلى المرفق ودرجة جسامته . ولكن بالرغم من كل شئ ، فإن المجلس قضى بمسئولية الإدارة لارتكابها خطأ جسيماً في كثير من الحالات ، منها على سبيل المثال :

- أن تقدم الإدارة معلومات خاطئة إلى المواطنين يترتب عليها ضرر ( ١٦ يناير سنة ١٩٣٥ في قضية (jacque) المجموعة ، ص ٦٢ وفي ٢٢ يوليو سنة ١٩٤٩ في قضية (Aubéry) دالوز سنة ١٩٥٠ ص ٢٤ ) .

- وتوقيع الإدارة حجزاً بلا وجه حق على أموال أحد المولين ( أول يوليو سنة ١٩٢٨ في قضية (Dancroell) دالوز سنة ١٩٢٨ انضم الثالث ، ص ٢١ ) .

- ويحيا لأموال أحد المولين بالرغم من أنه قد سدّد الضرائب

---

(١) Retard dans l'examen de la valeur thérapeutique d'un vaccin .

المستحقة (١١ أبريل سنة ١٩٣٠ في قضية (époux Beauville) المجموعة، ص (٤٦٢) .

- وتوقيع حجز على أموال أحد الممولين بالرغم من حقه في تقييد المبالغ المستحقة (٢١ يوفية سنة ١٩٣٥ في قضية (Berneyrat) دالوز سنة ١٩٣٦ ، القسم الثالث ، ص ٦٥) .

- وإنشاء المصلحة لسر المهنة بالنسبة لأحد الممولين (٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٥ في قضية (époux Fleur-Santucci) المجموعة ، ص ٩٨٣) .

- ولا يمكن الحصول على تعويض بسبب المبالغة في تقدير الضريبة إلا بعد إثبات خطأ بالغ الجسامة قبل المصلحة ، وبعد الحصول على حكم بتخفيض الربط المفروض (٧ مايو سنة ١٩٥٤ في قضية (Billard) ص (٨٩١) .

رابعا - مرفق مكالفة الحريق : ولما كان هذا المرفق منوطاً بالبلديات ، فإنها هي التي تسأل عنه . ويجرى القضاء الإداري بعدم الحكم بمسئولية البلديات عن هذا المرفق إلا بعد إثبات خطأ جسيم قبله : ومن الأخطاء التي اعتبرها المجلس جسيمة ، بحيث تبرر الحكم بالتعويض ، فقد مفاتيح مأخذ المياه ، ووصول رجال المطافئ إلى مكان الحريق متأخرين بدرجة كبيرة ، والنقص الكبير في الأدوات وعدد الرجال الذين يستخدمون في مواجهة بعض الحرائق ، وعدم الإلمام فنيا بوسائل مكالفة الحريق ، وإهمال العمدة - باعتباره رئيس المرفق البلدي المسئول - في اتخاذ الإجراءات اللازمة لمواجهة الموقف ... إلخ . (٢٢ يوليو سنة ١٩٣١ في قضية (époux Le fourcade) المجموعة، ص ٨١١ ، ٢٢ مايو سنة ١٩٣٥ في قضية (Soc. Philippe et Moulyre) المجموعة، ص ٥٨٢ ، ١٢ فبراير سنة ١٩٤٧ في قضية (Minville) المجموعة ص ٦٠ ، ٢٩ فبراير سنة ١٩٥٢

في قضية (Veuve Friches) مجموعة سيرى سنة ١٩٥٢ ، القسم الثالث ، ص ٦٦ ، وفي ١٧ يوليو سنة ١٩٥٢ في قضية (Narco) المجموعة ، ص (٣٨٤) .

خامساً — المرافق المنوط بها حماية أو مراقبة بعض الأشخاص الخطرين :  
كالجائنين أو المحكوم عليهم بالسجن أو المراقبين في الظروف الخطرة ، كأوقات الحروب والفلاقل : ولقد استقر قضاء المجلس منذ تاريخ متقدم على أن مسؤولية الإدارة عن هذه المرافق لا تنقر إلا إذا ثبت قبلها خطأ واضح وعلى درجة بالغة من الجسامة ،<sup>(١)</sup> ومع ذلك فإن المجلس اعتبر الأخطاء التالية مما ينطبق عليه الوصف السابق :

— الإهمال في حراسة أحد المقبوض عليهم مما مكن أعداءه من خطفه  
وقله (٢٥ يناير سنة ١٩٥٢ في قضية (consorts Lassalle-Barrère) المجموعة ص ٦٠) .

— عدم القيام بإعداد محضر بما يحمله أحد المقبوض عليهم — قبل إيداعه السجن — ما أدى إلى فقد مبلغ كان معه (٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٢ في قضية (dame Laurent) المجموعة ص ٤٦٨) .

— استخدام أحد المقبوض عليهم للقيام بأعمال خارجية خاصة (٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٨ في قضية (Rakotonirivony) مجموعة (J. C.-P.) رقم ١٠٨٤٥) .

وبالنظر إلى مسلك مجلس الدولة السابق ، واشتراطه درجات متفاوتة بين الخطأ بالنسبة لمرافق معينة أو أوجه نشاط محددة ، فإن الفقيه (Appleton) حاول أن يقسم الأعمال الإدارية وفقاً لدرجة الخطأ التي تطلبها مجلس الدولة ، إلى أقسام ثلاثة : . . .

(١) "Faute manifeste et de particulière gravité."

(حكم المجلس في ٤ يناير سنة ١٩١٨ في قضية (Duchasse) المجموعة ص ١٠)

١ - أعمال شبيهة بأعمال السيادة (Actes de quasi souveraineté) وهي التي يتطلب فيها مجلس الدولة ، خطأ ظاهر الوجود ، وعلى درجة استثنائية من الجسامة .

٢ - وأعمال البوليس (Les actes de police) ويتطلب بالنسبة إليها أن يكون الخطأ خطيراً أو جسيماً (Faute lourde ou grave) .

٣ - وأعمال أو تصرفات حاوية (Actes de gestion proprement dite) وهذه يكتفى لقيام المسؤولية عنها بأى خطأ عاوى ، أى لا يتطلب فى الخطأ درجة معينة من الجسامة (١) .

غير أن هذه المحاولات الفقهية ليس لها إلا دلالة واحدة: وهى أن المجلس يقدر الخطأ وفقاً لكل حالة على حدة . ولكنها لا تعبر عن أكثر من ذلك ، لأنه من المستحيل أن نحدد أعمالاً بينها تندرج تحت كل طائفة من الأقسام الثلاثة التى أتى بها أبلتون ، كما أن أبلتون لم يحدد بوضوح الأعمال التى اعتبرها «شبيهة بأعمال السيادة» . والحقيقة أن مجلس الدولة لا يعنى بالصفات التى يلحقها بالخطأ - سواء وصفه بأنه خطير أو جسيم أو على درجة خاصة من الجسامة أو ظاهر الوجود... إلخ - إلا أن الخطأ غير عاوى ، ومن ثم لا يمكن أن يكون مغتفراً . ولكنه لا يقصد معنى محدداً بكل صفة من هذه الصفات . والدليل القاطع على ذلك أنه كثيراً ما يستعمل هذه الصفات جميعاً بالنسبة لتقدير الخطأ الواحد فى نفس الظروف (٢) .

• • •

هذا هو المسلك الذى يقيمه مجلس الدولة الفرنسى فى تقدير الخطأ المرفق

(١) راجع مذكرة لأبلتون بهذا المعنى ملفورة فى مجموعة دالوز سنة ١٩٢٠ القسم الثالث من ١ ، وطولوه فى القضاء الإدارى فى الفترة رقم ٢٣٨ .

(٢) راجع فى هذا المعنى دوفز ، المرجع السابق ، ص ٣٧ ، وروسو المرجع السابق ، ص ١٢٣ .

الموجب لمسئولية الإدارة، وهو يكشف بوضوح عن روح المجلس العملية والتي ترمى إلى مواجهة كل حالة وفقاً لظروفها، وعدم الحكم على الإدارة إلا وفقاً للظروف التي ارتكبت فيها الخطأ. ولكن بجانب هذه المعنة، فإن هذا القضاء يعيبه عدم الوضوح. ويحلق عليه الشك، إذ لا يمكن أن نعرف مقدماً وبالنسبة لحالة معينة - على سبيل اليقين - موقف المجلس منها. كما أن تطلب المجلس مرة خطأ جسيماً، مرة أخرى خطأ على درجة استثنائية من الجسامه، واكتفاؤه في غيرها بأى درجة من الخطأ، هو مسلك تحكمى (Arbitraire) ولا يمكن تفسيره في كثير من الحالات.

## المطلب الثاني

### العلاقة بين الخطأ الشخصى والمصلحة

جرى القضاء التقليدى لمجلس الدولة الفرنسى في أول الأمر على قاعدة الفصل التام بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفق. فالضرر الذى يصيب الأفراد إما أن يكون أساسه خطأ شخصياً بحتاً، منسوباً إلى الموظف، فيكون وحده هو المسئول عنه أمام المحاكم القضائية. وإما أن يكون سببه خطأ مرفقاً خالصاً، فلا يسأل عنه الموظف، وتحمله الإدارة، ويكون الاختصاص بنظره للمحاكم الإدارية وفقاً لقواعد القانون العام.

لم يجادل القضاء أو الفقهاء - رغم ترديدكم لهذا المبدأ كحقيقة مسلم بها - وضع تبرير له، حتى تقدم العميد دوجي سنة ١٩١٣ ليقوم بهذه المهمة على أنه التالى: «إن القانون العام الحديث لا يسلم بمبدأ مسئولية الدولة على أساس أنها شخص معنوى، ولكن على أساس أن هذه المسئولية تقوم كضمان يؤمن الأفراد ضد المخاطر الناجمة عن نشاط المرافق العامة.

ولهذا فلا تثور مسئولية الإدارة إلا إذا كان الفعل الضار منسوباً إلى المرفق العام. ولما كانت مسئولية الموظف لأعل للتحديث عنها بالقرض إلا

إذا كان العمل الضار منسوباً إلى الموظف لا إلى المرفق العام ، فإنه يجب استبعاد مسؤولية الدولة كلما كان عمل الموظف منبت الصلة بالمرفق ، لأن أساس مسئوليتها هو ضمان مخاطر المرفق ، وهذا الضمان لا محل له إذا لم يكن الضرر من عمل المرفق <sup>(١)</sup> .

ولكن الفقيه جيز ، وهو من أئمة مدرسة دوجي الواقعية <sup>(٢)</sup> ، يرفض هذا التعبير الذي جاء به دوجي ، ويرى أن فكرة عدم الجمع بين المسئوليتين وانفصال كل منهما عن الأخرى ، وهى قاعدة تقليدية جرى عليها قضاء مجالس الدولة دون أن يكون لها أدنى علاقة بأساس مسئولية الإدارة ، بدليل أن قاعدة انفصال المسئوليتين طبقها القضاء قبل أن يأخذ بفكرة المسئولية على أساس المخاطر والتي أشار إليها دوجي . ويضيف الفقيه جيز إلى ذلك أن فكرة الفصل بين الخطأ الشخصى والمصاحى لم تولد فى عالم القانون لتحديد الحالات التى تكون فيها الإدارة مسئولة ، ولكن لحماية الموظف ، حتى لا يسأل عن الأخطاء التى يرتكبها أثناء تأدية واجبات وظيفته . ومن ثم فقد قيل بأن الخطأ فى هذه الحالة هو خطأ المرفق لا خطأ الموظف . ولذا فيجب ألا نسرف فى تطبيق القاعدة ، فلا نعملها إلا حيث تتحقق حكمتها . وقد ساعد على التخلص من جود قاعدة استقلال الخطأين وعدم الجمع بينهما الاعتبارات التالية :

(١) راجع مؤلف دوجي من « تحمل القانون السام » سنة ١٩١٣ م ٢٧٤ ، ٢٧٧ لاسيا الفقرة التى يقول فيها :

« ... Ce qu'on appelle la responsabilité de l'état c'est tout simplement l'assurance, mise à sa charge, du risque résultant pour les administrés de l'exécution des services. Or ce risque ne peut être supporté par le patrimoine quand ... l'acte imputable au fonctionnaire n'est pas vraiment un acte de service. »

(٢) راجع قديم جيز لفكرة عدم الجمع ، ولتبرير دوجي « فى أبحاثه المنفردة فى مجلة القانون السام بعنوان « مسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظف » سنة ١٩١٣ م ٧٥ إلى ٨٢ وسنة ١٩١٤ م ٥٦٩ إلى ٥٨٣ .

١ - أن معيار التمييز بين الخطأ المرفق والخطأ الشخصي غير قاطع ، ويكتشفه الغموض من جميع نواحيه ، فالحقيقة التي يجب ألا ننكرها أن المرفق بذاته لا يرتكب خطأ إلا عن طريق الموظفين . ولهذا فالفارق بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي ، كما يقول جيز ، هو مسألة درجة : فالخطأ حتى درجة معينة يعتبر مرفقياً ، فإذا ما جاوزها اعتبر شخصياً ، فكيف يمكن أن نبرر منطقياً أن هذا الاختلاف في الدرجة - والذي قد يكون محل خلاف في التقدير كما رأينا - يؤدي إلى تغيير تام في القواعد القانونية التي يخضع لها كل من الخطأين ؟ ليس الأقرب إلى المنطق أن نقول إن المرفق هو الذي أخطأ في الحالتين ؟ ثم ألا يكون هذا أكثر سلامة المتقاضين من أن نعرضهم لمشاكل معقدة ، إذ قد يستقدون أن خطأ ما شخصي ، وهو في حقيقته مرفقي ، فيرفعون دعوهم إلى القضاء العادي فيحكم بعدم الاختصاص أو يحكم بالاختصاص وترفع الإدارة لإشكال التنازع ، وتتعقد الإجراءات ويضيع الوقت بلا مبرر ؟

٢ - في حالة الخطأ الشخصي - وهو قريب جداً من الخطأ المصلحي كما رأينا - وفقاً للقواعد التقليدية ، سيكون المسئول الأول والآخر هو الموظف ، وليس من المؤكد دائماً أنه من الملاء بحيث يستطيع دفع التعويض المحكوم به عليه .

- يترب على قاعدة عدم الجمع بصورتها السالفة نتيجة غريبة وغير مقبولة لأنها تؤدي إلى منح الخطأ الهين أو اليسير حيازة أكبر من الخطأ الجسيم ، فالملاحظ كما رأينا أن الخطأ المرفقي الذي تتحمل الدولة نتيجته ، هو خطأ هين في معظم الحالات إذا ما قورن بالخطأ الشخصي الذي يتميز عادة بالجسامة . ولما كانت الدولة مسئولة عن الخطأ المرفقي ، فإن المضرور في هذه الحالة سيحصل على التعويض في جميع الحالات نظراً لملاء الدولة ، بعكس المضرور نتيجة لخطأ شخصي جسيم ، فقد يظل بدون تعويض إذا

كان الموظف مصرأ ، مع أن المنطق المجرد وقواعد العدالة تأبى هذه النتيجة .  
٤ - وأخيراً لوحظ أن القاعدة في صورتها التقليدية تصفية وغير صادقة ، إذ تقتضى مقدماً أن الضرر إما أن يرجع إلى خطأ شخصى محض أو إلى خطأ مرفق محض ، مع أنه من المحتمل - بل وهذا هو الغالب - أن يكون الضرر راجعاً إلى أخطاء متعددة شخصية ومرفقية ، أو إلى فعل واحد فيه من صفات الخطأين معاً .

لهذا سرعان ما بدأ القضاء يتحول عن قاعدة عدم الجمع بصورتها التقليدية بتأثير كتابات الفقهاء ، وبناء على دعوة مفوضى الحكومة أقسم وكان ذلك على النحو التالى :

أولاً - اعتراف القضاء بإمكان قيام الخطأين معاً : ووفقاً لهذه الفكرة سلم القضاء بأن الضرر قد يشترك في إحداثه نوعان من الخطأ : خطأ مرفق تسأل عنه الإدارة ، وخطأ شخصى يسأل عنه الموظف . وهذه نتيجة منطقية ومعقولة ، ولا تتناقى مع المبادئ الأساسية التى تقوم عليها فكرة الخطأ المصلحى كما صاغها مجلس الدولة ، ولكنها تتنافى إلى حد ما مع فكرة عدم الجمع في تفسيرها الضيق ، الذى يقول بأن أحد الخطأين يستبعد الخطأ الآخر بحيث لا نكون في النهاية إلا أمام خطأ واحد . وهكذا يكون أول تقدم أحياه القضاء ينحصر في إمكان قيام الخطأين معاً جنباً إلى جنب .

(Juxtaposition ou coexistence)

وقد طبق مجلس الدولة هذه الفكرة لأول مرة بحكمه الشهير الصادر في ٣ فبراير سنة ١٩١١ في قضية (Anguet)<sup>(١)</sup> والذى تلخص وقائمه في أن أحد الأفراد يتى في مكتب البريد بعد إغلاق الباب المعد لدخول الجمهور ، فاضطر للخروج من الباب المخصص لاستعمال الموظفين ، فاعتقد هؤلاء أنه

---

(١) راجع الحكم في مجموعة جبرى سنة ١٩١١ القسم الثالث من ١٢٢ من تطبيق هودرو .



لص ، فاعتدوا عليه بالضرب وألقوا به إلى الخارج فوقع على الأرض وكسرت ساقه . فلما تقدم بدعواه طالباً التعويض ، قرر المجلس أن الضرر الذي أصاب المضرور يرجع إلى نوعين من الأفعال : بعضها يكون خطأ شخصياً لا شبهة فيه وهو فعل الاعتداء الواقع من الموظفين على المضرور واستماليهم العنف في إلقائه إلى الخارج . وبعضها الآخر هو خطأ مرتقي لأن التحقيق أثبت أن الباب المدخل خروج الجمهور قد أغلق قبل الميعاد ، لأن أحد الموظفين رغبه منه في إنهاء العمل في وقت مبكر ، قدم ساعة مكتب البريد عن مواعدها . كما أن حالة حبة الباب الخاص بالموظفين كانت سيئة مما ساعد على وقوع الحادث .

وسرمان ما طبق المجلس فكرة تعدد الخطأ في حالات أخرى منها : محاولة أحد ضباط الصف فك قنبلة في منزله مما أدى إلى انفجارها وقتل بعض النساء حيث كان ينزل : فقد قرر مجلس الدولة قيام خطأ شخصي في جانب الموظف نتيجة للقتل الخطأ الذي ارتكبه ، وخطأ مصلحي في جانب الإدارة لأن السلطات العسكرية ، ولو أنها أصدرت أمراً بعدم حيازة مثل هذه القنابل ، إلا أنها في العمل لم تتخذ أي إجراءات لوضع هذا الأمر موضع التنفيذ<sup>(١)</sup> . وفي حالة أخرى قرر أيضاً مسؤولية الإدارة نتيجة لقتل أحد الجنود لابن الأسرة التي أزيل لديها وهو في حالة سكر ، فقد حكم على الجندي بالإعدام ، وقرر مجلس الدولة مسؤولية الإدارة في قس الوقت نظراً لانعدام الرقابة على الجنود<sup>(٢)</sup> . وكذلك لو قبض الجنود على أحد المتظاهرين وانهالوا عليه ضرباً مما أدى إلى إصابته بجروح ، فقد قرر المجلس وجود خطأ شخصي في جانب الجنود نتيجة بالضرب والجروح ، وخطأ مصلحي

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٥ مارس سنة ١٩١٨ في قضية (Boudolot) المجموعة ص ٢٥٩ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٩ في قضية (L'habiller) منشور في المجموعة ص ٨١٩ .

نتيجة الإهمال في رقابة هؤلاء الجنود<sup>(١)</sup> . ومثال ذلك أيضا أن تقوم إحدى الممرضات بحرق بعض العجائز عن تعذر نقلهم قبل وصول القوات الألمانية في الحرب العالمية الثانية بما يترتب عليه موت بعضهم : فهناك خطأ شخصي في جانب الممرضة ، وخطأ مصلحي نتيجة الإهمال والفوضى النامة التي عمت المستشفى ، واترك كثير من الأطباء والممرضين لا مكنتهم رغم الأوامر العسكرية الصادرة إليهم عما ساعد على إحداث الضرر<sup>(٢)</sup> .

وتقوم مسؤولية الإدارة هنا بصرف النظر عما إذا كان الفعل المنسوب إلى الموظف والذي أدى إلى مسئولية الشخصية ، قد ارتكبه أثناء تأدية الخدمة أو خارج نطاق الخدمة - كما رأينا في الأمثلة التي ذكرناها - لأن مسؤولية الإدارة لا تقوم على أساس فعل الموظف والخطأ الشخصي الصادر منه ، ولكن على أساس خطأ المرفق الذي يقوم بجوار خطأ الموظف ومستقلا عنه<sup>(٣)</sup> .

ثانيا - مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصي : كل ما وصل إليه القضاء السابق هو تقرير مسؤولية الإدارة إذا صاحب الخطأ الشخصي خطأ مصلحي واشترك الخطآن معا في إحداث الضرر ، وأمكن مساءلة الإدارة عن الضرر جميعه على أساس المسؤولية التضامنية (ia solidum) التي تقوم

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٣ مارس سنة ١٩٢٥ في قضية (Clef) وبغضى المعنى حكم مجلس الدولة الصادر في ١٤ فبراير سنة ١٩٢٦ في قضية (Boiero) منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٣٦ ص ٣٠٢ ، وحكم مجلس الدولة الصادر في ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في قضية (Wolf et Alexis) .

(٢) راجع حكم مجلس إقليم فرساي الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٢ في قضية :

«Vve Huguin c/Hopital-Hospice d'orsay»

(٣) راجع بعض التطبيقات الحديثة لمجلس الدولة في أحكامه : ٧ يناير سنة ١٩٨٦ في قضية (Montegut) وحكمه الصادر في ٦ مايو سنة ١٩٤٩ في قضية (Taitho) وحكمه الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٩٤٩ في قضية (Marguier) وحكمه الصادر في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٩ في قضية (Le cam) وراجع قانون مطولة السابق ص ٥٨٩ .

بين المشتركين في إحداث الضرر (co-auteurs) <sup>(١)</sup> ولكن ما العمل بالنسبة لخطأ الشخصى غير المصحوب بالخطأ المصلحي ١٤ هل يترك المضرور تحت رحمة إهمار الموظف فبنيق بدون تعويض ؟ أم تسأل عنه الإدارة أيضا ١٤

لقد قضى مجلس الدولة في تاريخ مبكر بمسئولية الإدارة الكاملة عن خطأ شخصى في حالة من الحالات يمكن أن نحصر وقائعها فيما يلى :

حدث في أثناء حرب سنة ١٩١٤ أن أنزلت القيادة العامة بعض الجنود في منزل لأحد الأفراد قريبا من جبهة القتال . ولكن الجنود لم يكتفوا بالاستعمال العادى للمنزل ، وإنما أتلفوه عمدا ، ونهبوا منقولاته ، فكان عليهم خطأ جسيما ، بل وجرائم من جرائم القانون العام تؤدي إلى مسئولية الفاعلين الشخصية . وكان الوضع الطبيعى أن تستبعد مسئولية الإدارة في هذه الحالة . ولكن الذى حدث أنه لو طبقت القواعد العامة لأخت إلى بقاء الضرر بدون تعويض ، وذلك لأنه كان من المستحيل عملا أن يحدد الجنود الذين ارتكبوا هذا العمل الضار . ومن ثم فقد أثر المضرور أن يحاول نقل العبء إلى الإدارة نفسها ، فدفعت بعدم مسئوليتها استنادا إلى قاعدة عدم الجمع ، ( La règle de non-cumul ) ولما عرض الأمر على محكمة التنازع لم تتردد في الحكم بمسئولية الإدارة : وذلك - كما تقول المحكمة - لأن الضرر المشكو منه مرجعه في الحقيقة إلى الاستعمال الجماعى لعقار المضرور بواسطة الجنود ، ولأجل هذا فيجب اعتبار الضرر ناتجا عن إسكان الجنود كمجموعة ، بدون أن تكون هناك حاجة إلى البحث فيما إذا كان من الممكن نسبة هذه الأعمال إلى جنود معينين من بين الذين أسكنوا في هذا المنزل <sup>(٢)</sup> .

(١) راجع مؤلف - أزوفى المسئولية الجزء الثانى رقم ٤٨٨ .

(٢) راجع حكم التنازع الصادر في ٦ مايو سنة ١٩١٨ في قضية (L'empereur)

المجموعة ص ٤٦٦ .

غير أن هذا الحكم ، كما لاحظ الفقهاء بحق ، قد راعى حالة فردية كانت تقضى فيها قواعد العدالة بتعويض الضرور رغم قاعدة عدم الجمع التقليدية ، لأن إعمال هذه القاعدة على إطلاقها ، كان سيؤدي إلى إهدار حق الضرور في التعويض . فرجع التعويض هنا في الحقيقة إلى استعالة رفع الدعوى على المسئول الأصلي وم الجوزد ، لسبب ماوى لا يد للضرور فيه ، وهو عدم التمكن من الالتهاد إلى الفاعلين الشخصيين . وربما كانت القواعد المدنية في المسئولية أحكم صياغة في هذا الصدد . لأن عدم التعرف على شخصية التابع الذى أحدث الضرر لا أثر له في مسئولية المتبوع إذا كان من الثابت قطعاً أن الضرر نتيجة لأعمال بعض التابعين .

ولكن المشكلة الحقيقية تثور في حالة ما إذا كان من الممكن التعرف على فاعل الخطأ الشخصى ومقاصاته أمام المحاكم القضائية ، فهل تضمن الدولة خطئه لسبب من الأسباب ، رغم عدم ثبوت خطأ مصلحى في جانبها ١٩ ذلك ما حاول مفوض الحكومة (Blum) الرد عليه في تقريره الشهير بمناسبة قضية (Le monnier) التى أصدر مجلس الدولة حكمه الاساسى فيها في ٢٦ يوليو سنة ١٩١٨<sup>(١)</sup> والذى قلخص وقامه فيما يلى :

أثناء احتفال إحدى المقاطعات بأحد الأعياد القومية ، نظم بعض الناس أهدافاً متحركة على شاطئ نهر ليشيع هواة الرماية هوايتهم عن طريق إصابة هذه الأهداف بالأسلحة النارية . وبينما القوم في هوم انطلقت رصاصة عبر النهر وأصاب أحد المارة لمرحته جرحاً خطيراً . فرفع دعواه بطلب التعويض على الإدارة المشرفة على تنظيم هذا الاحتفال . ولكنه رفع الدعوى أمام الجهتين القضائيتين في نفس الوقت .

حكمت المحكمة القضائية بقيام مسئولية العمدة الشخصية ، باعتباره المسئول الأول عن المحافظة على أرواح الناس ، وأرجعت مسئوليته إلى

(١) منشور في مجموعة سبدي سنة ١٩١٨ القسم الثالث ص ٤١ مع تقرير بلوم .

ناحيتين : فهو قد سمح بإقامة هذا العرض في مكان عام بدون اتخاذ احتياطات لحماية المارة ، مع العلم بأنه من المجل أن كل وصاصة لاتصيب الهدف لابد أن تهدد المارة على الشاطئ الآخر للنهر ، وكان عليه أن يتوقى هذه الأخطار باختيار مكان آخر لممارسة هذه الهواية الخطرة . ومن ناحية ثانية فقد زعم الكثيرون مراراً لتدارك الحالة لما تبين لهم مبلغ الأخطار التي يتعرض لها المارة . ولكنه لم يبادر كما كان يقتضى الواجب ، إلى منع ممارسة هذه الهواية حتى تنقل إلى مكان آخر ، مما ترتب عليه وقوع الحادث ، فقد القضاء هذا خطأ جسيماً يستوجب قيام مسؤوليته الشخصية (١) .

فلما تصدى مجلس الدولة لنظر ذات القضية كان عليه أن يفصل في موضوعين هامين : أحدهما يتعلق بالإجراءات والاختصاص ، والثاني يتعلق بالموضوع . وهذا ما حاوله مفوض الحكومة بلوم :

فن ناحية الإجراءات والاختصاص ، أوضح أن سبق رفع دعوى إلى المحاكم القضائية ، بل وسبق إصدار هذه المحاكم حكماً في الموضوع باعتبار أن الموظف مسئول مسئولية شخصية ، لا يقيد مجلس الدولة في قضائه ، لأنه مستقل تمام الاستقلال عن المحاكم القضائية ، فله أن يبيد لحص القضية من جديد وأن يقدر الأخطاء المنسوبة إلى الموظف ، وتقدير فيما اعتبرته المحاكم القضائية خطأ شخصياً ، خطأ مصلحياً ، وذلك لاختلاف وجهات النظر في كثير من الحالات ، لاسيما في تقدير الخطأ الجسيم (la faute lourde) الذي يقع على الحد الفاصل بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي . ولهذا توقع المفوض بلوم احتمال الجمع في هذه الصورة ، وهي في حقيقتها ليست جديدة ، لأن المجلس كان قد سلم من قبل ، بأن العمل الواحد قد يؤدي إلى قيام خطأ شخصي وآخر مصلحي في ذات الوقت ، كما في الأمثلة التي ضربناها ، ويكون

(١) راجع حكم محكمة كاستر المديية الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٩١١ وحكم استئنافي

تولوز الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩١٣ .

القول الفصل في اختلاف التقدير لمحكمة التنازع التي تملك وحدها أن تقرر  
رأيها على كل من الجهتين .

ولكن المفوض بلوم لم يقف عند هذا الحد ، بل حاول أن يضيف  
صورة جديدة لمسئولية الإدارة حتى ولو لم تختلف الجهتان القضائيتان في  
التقدير ، وذلك بإعادة النظر في تقدير فكرة الخطأ المرفق التقليدي (Une  
notion révisée de la faute de service) وتقرير مسؤولية الإدارة عن  
الخطأ الشخصى الذى لاخلاف عليه في بعض حالات صورها بقوله : « . فإذا  
كان الخطأ الشخصى قد ارتكبه الموظف أثناء الخدمة أو بمناسبة ، أو إذا  
كان المرفق قد وضع بين يدي الموظف وسائل الخطأ وأسبابه ، وإذا ثبت  
أن الضرر لم يلق بفعل الضرر للاحقة لعمل المرفق . وبمعنى آخر إذا  
كان المرفق هو الذى أدى إلى ارتكاب الخطأ الشخصى وساعد على إحداث  
آثاره الضارة قبل فرد معين ، فإن للقاضى الإدارى ، بل وعليه أن يقول :  
إن للمحاكم القضائية أن تقرر ما إذا كان الخطأ بفعل عن المرفق ،  
ولكن بالنسبة للقاضى الإدارى ، فإن المرفق لا يمكن أن ينفصل عن  
الخطأ ، (١) . »

وهكذا يكون المفوض بلوم قد أرجع الفقرة بين الخطأ الشخصى  
والمصاحي إلى وضعها الطبيعى من حيث أنها وجدت كضمان للموظف  
بامتداد مسؤوليته عن الخطأ المصاحي . ولكنها لا تمت بأى وجه من  
الوجوه إلى تحديد حالات مسؤولية الإدارة . وبالنسبة للموضوع لم يتردد

---

(١) « . . . Si en un mot, le service a conditionné l'accomplissement de la faute ou la production de ses conséquences dommageable vis-à-vis d'un individu déterminé, le juge administratif pourra et devra dire : la faute se détache peut être du service, c'est l'affaire aux tribunaux judiciaires d'en décider. Mais le service ne se détache pas de la faute. »

لوم في القول بقيام خطأ مصلحي في جانب مرفق البوليس البلدى ، فهذا المرفق الذى يمثل العمدة ، كان من الواجب عليه أن ينظم الحفل بطريقة تضمن سلامة المتفرجين ، وعدم تعرضهم لخطر تلقى الرصاصات الطائشة في رؤوسهم أثناء سيرهم . . . وكان من المتعين لإيقاف إطلاق النار بمجرد إعلان الخطر . . . وقد أخذ المجلس بوجهة نظر المفوض حيث يقول : « . . . وحيث إن الاعتبار المستمد من كون الضرر يرجع إلى خطأ الموظف القائم على المرفق ، وأن هذا الخطأ شخصى من شأنه أن يستتبع الحكم على الموظف بالتعويض من المحاكم القضائية ، وأن هذا الحكم صدر فعلا ، لا يحول بين الضرور وبين مطالبة الشخص المعنوى العام الذى يقبعه المرفق بالتعويض مباشرة . . »

ولقد انتقد العميد هوريو هذا المسلك من جانب مجلس الدولة ومفوض الحكومة بلوم ، لأنه يؤدى عنده إلى القضاء على المسؤولية الشخصية للموظف . كما أنه اختلف مع مجلس الدولة فيما يتعلق بمسؤولية المرفق في تلك القضية التى سردنا وقائعها ، على أساس أن العمدة ليس وحده هو الذى يمثل مرفق البوليس وأنه اتخذ موقفاً سلبياً بحتاً ، ويشاركه في المسؤولية جمهور من المتفرجين وباقي الموظفين<sup>(١)</sup> ، إذ كان يجب على الجميع أن يتعاونوا على درء المخاطر بإقامة حاجز يمنع الرصاص من أن يهدد المارة . كما أن هوريو أرجع اللوم في هذا الصدد إلى ازدواج الاختصاص بقضايا المسؤولية مع استقلال كل جهة عن الأخرى .

غير أن انتقادات هوريو لم تجد صداها في القضاء الإدارى ، وتأنى المجلس الفكرة التى رسمها المفوض بلوم . ولكنه حتى سنة ١٩٤٩ قصر

---

« Il y a des circonstances où l'apathie de toute une (١) population la fait complice. »

تعلق هوريو على المسلك السابق في مجموعة سيرى سنة ١٩١٨ القسم الثالث ص ٤٩ .  
( ١٢٢ - القضاء الإدارى )

مسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظفين ، على تلك التي تقع منهم أثناء الخدمة (dame de service) <sup>(١)</sup> ، بمعنى أن تكون الوظيفة - كما قال بلوم - هي التي وضعت بين يدي الموظف أسباب ارتكبات الخطأ ، كأن يسقط طيار بطارته على مساكن فيحرقها لقيامه بألعاب بهلوانية ممنوعة بمقتضى القوانين واللوائح <sup>(٢)</sup> ، أو اختلاس ساعة للرسلات المعبودة إليها بقسليمها لأصحابها <sup>(٣)</sup> . أما إذا كان الخطأ الشخصي قد وقع من الموظف خارج العمل (hors du service) فإنه لا مسؤولية على الإدارة <sup>(٤)</sup> .

ولكن مجلس الدولة عدل عن هذا الموقف في سنة ١٩٤٩ ، إذ طبق فكرة المفوض بلوم على إطلاقها ، وجعل الإدارة مسئولة عن الخطأ الشخصي للموظف ، ولو وقع منه خارج الخدمة ، وكان ذلك بمناسبة استعمال الموظفين للسيارات الحكومية التي في عهدهم ، إذا ما خرجوا بها لأداء خدمة عامة ، وبعد أدائها غيروا طريق العودة ، وذهبوا لزيارة خاصة على خلاف المقرر فأحدثوا أضراراً غير . وذلك لأن هذه الحوادث في الظروف التي أحاطت بها لا يمكن أن تكون منبئة الصلة بالرفق ، لأنها ما وقعت إلا نتيجة لتسليم سيارة لسائق لأداء خدمة المرفق العام <sup>(٥)</sup> .

(١) راجع بهذا المعنى حكم مجلس الدولة الصادر في ١١ مارس سنة ١٩٤٩ في قضية (Legrand) منشور في مجموعة سيرى سنة ١٩٥٠ القسم الثالث ص ٢٤ وحكم الصادر في ٢٩ يوليو سنة ١٩٤٩ في قضية (Dame Lavigne) وحكم الصادر في ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ في قضية (Focan) .

(٢) حكم المجلس في قضية (Ropin) الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٩١٨ المجموعة ص ١١٥٣ .

(٣) حكم المجلس في قضية Demoiselle Quenel الصادر في ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٧ المجموعة ص ٤١٣ .

(٤) قائل للرجع السابق ص ٥٨٩ ، وحكم مجلس الدولة الصادر في ٢٨ يناير سنة ١٩٤٩ في قضية Librairie Hachette .

(٥) راجع بهذا المعنى ثلاثة أحكام المجلس الدولة الفرنسي صدرت في ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ في قضايا (Demoiselle Minquet, Defaux et Bouthalmer) منشورة في مجموعة =



وبهذا تكون قاعدة عدم الجمع التقليدية بين الخطأ الشخصي والمصلحة، فيما يتعلق بمسئولية الإدارة، لم تعد تطبق الآن إلا بالنسبة للخطأ الذي يصدر من الموظف ولا علاقة له بالوظيفة إطلافاً.

وبهذا أيضاً يكون مجلس الدولة قد التقي مع محكمة النقض الفرنسية فيما تطبقه من قواعد بالنسبة لمسئولية المتبوع عن أعمال التابع<sup>(١)</sup>.

ثالثاً - آثار ازدواج الخطأ على التعويض : المبدأ المسلم به أنه إذا كان من الممكن أن يرجع الفعل الضار إلى خطأين، أو أن تكون الإدارة مسئولة عن خطأ الموظف الشخصي، وأن يكون للضرر بالتالي دعويان أمام القضاء العادي والمحاكم الإدارية، فإنه لا يمكن أن يحصل على تعويض الضرر مرتين، لأن العدالة تبي ذلك، ولأن المبدأ الأساسي في المسئولية أن التعويض يجب أن يكون بحيث يغطي الضرر لا أن يزيد عليه.

وهذا ما أبرزه مفوض الحكومة بلوم في مذكرته السابقة، إذ بعد أن أهاب بالمجلس أن يكف عن تطبيق قاعدة عدم الجمع التقليدية، أشار إلى احتمال الازدواج في حالات كثيرة: ولكنه حرص على أن يبين أنه ليس للضرر أن يجمع بين التعويض المحكوم به على الإدارة بناء على الخطأ المصلحة، وذلك الذي يحكم به على الموظف بسبب الخطأ الشخصي. وقد استجاب المجلس هنا لتوجيه المفوض بلوم، فصدر حكم ليونييه يقول بهذا الصدد :

---

J.C.P. = سنة ١٩٥٠ رقم ٥٢٨٦ - وتقرر المفوض جافيه، ومثيرة أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩٥٠ ص ١٨٣ وتطبيق فالين. وقد جاء في الحكم :

« Ces accidents ne sauraient dans les circonstances de l'affaire être dépourvus de tout lien avec le service... étant survenu à l'occasion de service et de fait d'un véhicule qui avait été confié à son conducteur pour l'exécution d'un service public. »

(١) راجع في هذا الفن مرجع مازو السابق رقم ٩١٥ وما بعده.

« وحيث إن القاضي الإداري يملك وحده — إذا ما وجهه أن هناك خطأ مصلحياً يستتبع مسؤولية السلطات العامة — أن يقدر قيمة التعويض وشكله ؛ وأن يتخذ في نفس الوقت الإجراءات اللازمة لكي لا يؤدي حكمه إلى حصول الضرر على تعويض يفوق في قيمته النهائية الضرر الحادث ، وذلك إذا كان في وسع الضرر أن يحصل على تعويضات من جهة قضائية أخرى بناء على عين الفعل الضار » .

وإذن فازدواج المسؤولية ، وازدواج الدعوى ، لا يبنى إطلاقاً إمكان الجمع في التعويض . ولكن ، من الذي يتحمل العبء النهائي للحكم الصادر بالتعويض ؟ أم الإدارة أم الموظف ؟ يقتصر التساؤل هنا بطبيعة الحال على حالة ازدواج المسؤولية ، أي أن يرجع الضرر إلى خطأين معاً أو أن يحكم على الإدارة بناء على خطأ شخصي : القاعدة المدنية في هذا الصدد أن التابع هو الذي يجب أن يتحمل العبء النهائي لأنه هو المسئول الأول والمتبوع مسئول في الدرجة الثانية . أما هنا فإن مصلحة الضرر قد أدت عملاً إلى أن تتحمل الإدارة العبء في هذه الحالة ، لأن الضرر وسيتجه إلى الإدارة حتى يتوق احتمال إعيار الموظف ، مما أدى عملاً إلى عدم مساءلة الموظفين إلا في القليل النادر (١) . ولما كان من اللازم أن يسأل الموظف عن الأخطاء الشخصية التي تصدر منه حتى ولو تولت الإدارة دفع التعويض نيابة عنه ، لأن هذا سيساعد على زيادة الشعور بالمسؤولية لدى الموظف ، فقد بذلت محاولات لرسم طريقة لتوزيع أعباء المسؤولية بين الإدارة والموظفين على النحو التالي :

أولاً — طريقة الضمان : « Le procédé de la garantie » ومقتضاها ألا تدفع الإدارة التعويض إلا إذا ثبت إعيار الموظف « L'insolvabilité »

---

(١) راجع في هذا المنع مقالاً للأستاذ فالين منشور في مجلة القانون المسام سنة

« du fonctionnaire » وقد بسط هذه الطريقة مفوض الحكومة « Cornille » بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ يونيو سنة ١٩١٦ في قضية « Thévenet »<sup>(١)</sup>، وبناء عليها لا يجوز للضرور أن يطالب الإدارة قبل أن يتوجه بطلبه إلى الموظف المخطئ ، فتكون مسئولية الإدارة احتياطية « Subsidiaire » بمعنى الكلمة . ولكن هذه الطريقة متقدمة من ناحيتين :

الأولى — أن اصطلاح « الضمان » الذي تقوم عليه غير موفق ، لأنه يوحي بأن العلاقة بين الإدارة والموظف المخطئ علاقة تابع بمتبوع ، مع أن المسلم به أن المسئولية الشخصية للموظف ، ومسئولية الإدارة بناء على الخطأ المرفق ، مستقلتان تماماً . كما أن المسلم به هو استبعاد القواعد المدنية في هذا الصدد .

والثانية : أن الآثار العملية لهذه الطريقة لم تكن مرضية من ناحية المضرور لأنها تتطلب لإجراءات طويلة ومعقدة وغير مجدية في النهاية ، لأن الموظف سيكون معسراً في معظم الأحوال .

ومن ثم فقد عدل عنها مجلس الدولة الفرنسي .

ثانياً — طريقة الحلول : (Le procédé de la subrogation) ولقد شرح هذه الطريقة مفوض الحكومة بلوم في مذكرته بشأن حكم ليمونييه السابق ، وبمقتضاها تدفع الإدارة التعويض بشرط أن يحملها المضرور فيما يكون قد حكم له به ، أو ما قد يحكم له به قبل الموظف المسئول ، وذلك فيما لو رفع المضرور دعواه قبل الإدارة وقبل الموظف في نفس الوقت ، كما حدث بالنسبة لحكم ليمونييه كما رأينا . وهذه الطريقة هي التي أخذ بها الحكم السابق ، إذ علق دفع البلية للبالغ المحكوم به على شرط أن يحملها

---

(١) « نهور في مجلة التفاوض العام سنة ١٩١٦ ص ٣٧٨ سم تطبيق لفتي جيز .

المضرور محله في الحكم الصادر له قبل العمدية الذي تسبب في الضرر ، في حدود المبلغ المدفوع .

وتمتاز هذه الطريقة بالبساطة وبعدم التعقيد الذي تكشف عنه الطريقة السابقة . ولكن فائدتها بالنسبة للإدارة محدودة ، إذ تتوقف على سبق رفع الضرور الدعوى على الموظف في نفس الوقت الذي يكون قد قاضى فيه الإدارة . وعلى أية حال فقد طبق المجلس طريقة الحلول في حالات أخرى (١) .

٣ - وهكذا ظلت العلاقة بين الموظف والإدارة في الحدود السابقة فيما يتعلق بالعبء النهائي للحكم بالتعويض : فالموظف غير مسئول قبل الإدارة إذا ما دعت تعويضاً حكم به عليها بسبب خطأ شخصي ارتكبه الموظف بسبب الوظيفة . ولم يكن هذا المبدأ مكتوباً ، ولكنه كان مطبقاً باستمرار بالرغم من انتقاد الفقهاء له (٢) .

ثالثاً - الموقف الحالي لمجلس الدولة : ولكن مجلس الدولة الفرنسي أهل هذه القاعدة كلية في ٢٨ يوليو سنة ١٩٥١ ، وأعمل فكرة الخطأ الشخصي في علاقة الموظف بالإدارة ، وكان ذلك بحكمه في قضية «Laruelle» الصادر في ذلك التاريخ .

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ في قضية (Bodson) وحكمه الصادر في ٦ أبريل سنة ١٩٤٣ في قضية (Marco) وحكمه الصادر في ١٦ مارس سنة ١٩٤٦ في قضية (Daurine) منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩٤٦ القسم الثالث ص ٤٢٠ وأخيراً حكمه الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٩ في قضية «Dame Veuve Augereau» المجموعة ص ٩٧ .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الصادرة في ٢٨ مارس سنة ١٩٢٤ في قضية (Poursines) مجموعة - يرى سنة ١٩٢٦ القسم الثالث ص ١٧ مع تعليق لموريو ، وفي ٢٠ يوليو سنة ١٩٤٣ في قضية «Caisse de crédit mul. Strasbourg» منشور في مجموعة J.C.P. سنة ١٩٤٩ القسم الثاني مع تعليق لـ (Delpech) .

وراجع مطول ألفريه دي لوبادير سنة ١٩٥٣ ص ٤٨٠ وما بعده .

وقد جاء في ذلك الحكم ما يلي :

« وحيث إن الموظفين ليسوا مسئولين قبل الإدارة عن انتائج العادة لأخطائهم المرفقية ..

ولكنهم يصبحون مسئولين إذا كان الضرر مرجعه إلى خطأ شخصي منفصل عن واجبات الوظيفة . وفي هذه الحالة الثانية ، إذا حكم على الإدارة بتعويض كل الضرر الذي يتحملة بعض الأفراد ، فإن لها أن تقرر على الموظف رد المبلغ المدفوع عن طريق أمر بالدفع تصدره السلطة الرئاسية المختصة .

(... au moyen d'un ordre de versement pris par l'autorité hiérarchique compétente, le remboursement de l'indemnité versée).

ثم استطرد الحكم يقول : وهذا برغم قيام خطأ مصاحي أثبتته الحكم ، إذا كان هذا الخطأ المصاحي قد تسبب في ارتكابه الموظف (si la faute de l'employé a été provoquée par les manœuvres de fonctionnaire) و ليس للموظف أن يستند إلى هذا الخطأ ليحصل على تخفيف مسئوليته المالية قبل الإدارة ، (١) .

وبمقتضى هذا الحكم :

١ - تستطيع الإدارة أن ترجع على الموظف في جميع الحالات كلها دفعت التعويض على أساس آخر غير الخطأ المرفقي ، أى كلما اشترك في إحداث الضرر خطأ شخصي من الموظف .

---

(١) راجع الحكم في مجموعة دالوز سنة ١٩٥١ ص ٦٢٠ مع تطبيق (Nguyen Do) وفي مجموعة -جري- سنة ١٩٥٢ القسم الثالث ص ٢٥ مع تطبيق لماثيو وفي مجلة القانون العام سنة ١٩٥١ ص ١٠٨٧ مع تطبيق لفالين ومثووف في مجلة الضريبة - الطبعة الفرنسية - عدد مارس وأبريل سنة ١٩٥٢ ص ٢٦٧ . والقرأ في الفقرة الأخيرة :

« Lequel ne saurait se prévaloir de cette faute de service pour prétendre à une atténuation de sa responsabilité pécuniaire envers l'administration... »

٢ - وهذا الرجوع يكون بناء على قرار صادر منها دون حاجة إلى أن يحملها المضرور في حقوقيه قبل الموظف . ولا شك أن هذا سيهدد الموظف بمخاطر كبيرة لأن الإدارة ستحدد المبلغ الذي يجب على الموظف دفعه ، وقد تعالى في التقدير ، فتلجى الموظف إلى رفع دعاوى .

٣ - إذا كانت الإدارة قد تتحمل نتيجة خطأ الموظف الشخصي فتدفع التويض كاملاً للمضرور ، فإن هذه الضمانة مقصورة على علاقتها بالأفراد . أما فيما يتعلق بعلاقتها بالموظف ، فإن المجلس في هذا الحكم يلتزم خطة في غاية الصرامة ، تنحصر في أن يتحمل الموظف المسؤولية كاملة حتى ولو كان هناك خطأ مصلحي قد صاحب الخطأ الشخصي الصادر منه ، ما دام أن الخطأ الشخصي هو الذي قد ساعد على إحداث الخطأ المصاحبي . في حين أن القواعد العامة تحتم أن تتحمل كل جهة نصيبها المناسب للخطأ الصادر منها .

ولكن لعل هذا الحكم يواجه حالة خاصة أكثر بماضع قاعدة عامة فيما يتعلق بالملاحظة الثالثة ، وذلك لأن المجلس طبق قواعد مغايرة في حكم صادر في نفس العام ، وفي تاريخ الحكم السابق في ٢٨ يوليو سنة ١٩٥١ في قضية (Delville) التي تنحصر وقائعها فيما يلي : بينما كان سائق إحدى السيارات الحكومية يقودها لأداء مهمة مصلحية ، إذ صدم أحد المارة فأحدث به جروحاً . وقد كشف التحقيق عن أن الحادث يرجع إلى سببين معاً : الأول أن السائق كان على درجة معينة من السكر ، والثاني أن حالة فرامل العربة كانت سيئة . وهكذا يكون قد اشترك في إحداث الضرر نوعان من الخطأ : خطأ شخصي من الموظف إذ تولى قيادة العربة وهو في حالة سكر ، وخطأ مصلحي مرجعه إلى الحالة السيئة التي كانت عليها فرامل العربة . وقد قرر مجلس الدولة بمناسبة هذا الحكم المبادئ الآتية : (١) أن المضرور له الخيار في أن يطالب إما الإدارة وإما الموظف المخطئ عن تعويض الضرر بتماه (La réparation de la totalité du préjudice) وذلك أمام الجهة القضائية

المختصة (ب) يحدد العيب النهائي الذى يتحملة كل من الإدارة والموظف وفقاً لدرجة جسامة الخطأ المنسوب إلى كل منها (en proportion de la gravité des fautes respectives) (ج) إذا حكم على موظف بتعويض الضرر بتأمله فإن له أن يطالب الإدارة بدفع جانب من التعويض المحكوم به عليه (recours en remboursement partiel) ولكن ليس له أن يطالب بنفقات الدعوى لأنها لم ترفع عنده إلا بسبب خطئه الشخصى (د) فى حالة النزاع بين الإدارة والموظف حول نصيب كل منهما فى التعويض ، فإن للقاضى الإدارى أن يحدد قيمة هذا النصيب<sup>(١)</sup>.

وهذا الحكم يقرر المبادئ التى انتهى إليها مجلس الدولة فى هذا الصدد . وهو فى الفقرتين (ج و د) يشير إلى الضمانة التى جاء بها قانون سنة ١٩٤٦ الخاص بالموظفين فى المادة ١٤ منه . فاستبعاد مسئولية الموظف عن الخطأ المصلحى مقصود به حماية الموظف بمنحه الاستقرار الذى يشجعه على أداء عمله . ولكن هذا الضمان لا قيمة له إلا إذا حكمت المحكمة القضائية من تلقاء نفسها — إذا مارفت دعوى التعويض على الموظف بسبب خطأ مصلحى — بعدم اختصاصها ، أو إذا رفضت المحكمة الحكم بعدم الاختصاص أن تقدم الإدارة وترفع إشكال الاختصاص أمام محكمة التنازع . فإذا ما اتخذت الإدارة موقفاً سلبياً ، فإن الموظف لا يستطيع كما رأينا أن يرفع إشكال الاختصاص الإيجابى ، ولهذا تفقد هذه الضمانة وهمية . وتكون كذلك إذا ما كان خطأ الموظف الشخصى ، صحواً بخطأ مصلحى . ولهذا فقد نصت المادة السابقة على أنه ، إذا رفعت دعوى تعويض على أحد الموظفين بسبب خطأ مصلحى ، ولم ترفع الإدارة

(١) راجع الحكم فى مجموعة دالوز سنة ١٩٥١ رقم ٦٢٠ مع تعليق (Nguyen Do) و منشور أيضاً فى المجلة الضريبية — نفس العدد السابق ص ٢٦٧ .

إشكال الاختصاص ، فإن على الهيئات الإدارية أن تتحمل الأحكام المدنية الصادرة ضد الموظف .

هذا ولقد أيدت محكمة التنازع في حكمها الحديث الصادر في ٢٦ مايو سنة ١٩٥٤ في قضية (Moritz) اختصاص القضاء الإداري بالفصل في دعوى الرجوع المزدوجة ، سواء من الموظف قبل الدولة أو العكس ، حتى ولو تعلق الأمر بخطأ شخصي محض (١) .

ويمكن تلخيص المبادئ الحالية التي تحكم توزيع المسؤولية بين الإدارة والموظف - سواء من حيث الموضوع أو الاختصاص - فيما يلي (٢) :

١ - لا تتحمل الإدارة المسؤولية بمفردها كاملة إلا في حالة الخطأ المصلحي ، بمعنى أن يثبت قضائياً أن الضرر يرجع كلية إلى خطأ مصلحي بالمعنى السابق . أما إذا كان ثمة تعدد في الأخطاء بأى صورة من الصور ، واضطرت الإدارة لسبب من الأسباب أن تدفع التعويض بالكامل للضرور فإنها تتمتع في جميع الحالات بحق الرجوع على الموظف بما يقابل نصيبه من الخطأ الشخصي ، وذلك دون حاجة لأن يحلها الضرور في حقه قبل الموظف المخطئ ، أو أن يكون الضرور قد رفع بدعوى تعويض ضد الموظف . وللإدارة أن تصدر أمراً بالدفع للموظف ، لكي يتحمل نصيبه مباشرة ، وذلك عن طريق التنفيذ المباشر .

٢ - في حالة النزاع بين الإدارة والموظف حول تقدير نصيب كل منهما

---

(١) حكم (Moritz) منشور في الجدوة ، ص ٨ - ٧ وفي مجموعة حيدري سنة ١٩٥٤ ، القسم الثالث ص ٨٥ مم تقرير المفوض (Letaourneur) وهو يعتق وجهة النظر العكسية ، ومنشور أيضاً في مجموعة J.C.P. سنة ١٩٥٤ رقم ٨٢٣٤ مم تعليق (Vedel) .

(٢) مطول الأستاذ أندريه دي لوياديير ، سنة ١٩٦٣ ، ص ٦٠٣ .



فإن الاختصاص بحكم هذا النزاع يتعقد للقضاء الإداري دون غيره ( حكما  
(Moritz و Delville) (١).

٣ - إذا رفع الأمر إلى القاضي الإداري - إعمالاً للحكم المشار إليه  
في الفقرة السابقة - فإنه يقدر قيمة الخطأ الذي يتحملة كل من الإدارة  
والموظف طبقاً لدرجة جسامته الخطأ المنسوب إليه « La gravité des  
fautes respectives de l'administration et de l'agent »

ويترتب على ذلك أنه إذا ثبت أن الإدارة قد دفعت التعويض نتيجة  
لخطأ شخصي محض ، فإنها ترجع على الموظف بكل ما دفعتته كما أوضحنا في  
الفقرة الأولى . وهذا يوضح نسبية صفة الشخصية في الخطأ : ففي مثل هذه  
الحالة تقوم صفة الشخصية في مواجهة الموظف ، ولكن الضرر لا يواجه بها .

٤ - إذا تعدد الموظفون المستولون عن الخطأ الشخصي ، فإنه لا تضامن  
بينهم في تحمل الخطأ ، بل يسأل كل منهم بنسبة ما ارتكبه من خطأ . ( حكم  
المجلس الصادر في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٧ في القضية المشهورة « Jeannier »  
المجموعة ص ١٩٦ ، وفي مجموعة سيرى ١٩٥٨ ، ص ٣٢ ، وراجع حكم  
المجلس في قضية « Moritz » ، في ١٩ يونيو سنة ١٩٥٩ المجموعة ص ٣٧٧ وفي  
مجموعة سيرى سنة ١٩٦٠ ص ٥٩ مع تقرير المفوض « Brabant » ) .

وليس المقصود هنا هو حماية الدولة من إعيار أحد الموظفين أو بعضهم  
ولكن تحميلهم ما ليا بنسبة ما أقرره كل منهم من خطأ . ففي حكم « Jeannier »  
خرج بعض العسكريين من رتب مختلفة على خلاف القوانح بمرية عسكرية  
أحدثوا بها ضرراً ، وتحملت الدولة ، ثم رجعت عليهم به ، فلم ير القضاء  
الإداري توزيع الضرر بينهم بالتساوي ، أو مساءلتهم بالتضامن ، ولكنه  
حل كلا منهم بقدر منه يتلام ونسبة الخطأ الذي أقرره بحسب ظروف

(١) وإن كان بعض الفقهاء ، كالغني (Koenmann) يعتقدون استبعاد الاختصاص  
القضائي كلية في هذا المجال .

المحدث<sup>(١)</sup>. وسوف يؤدي هذا الحكم بمجلس الدولة إلى دراسات موضوعية معقدة . ولهذا فإن الأساتذة لونغ وفاي وريانت في مجموعتهم التي سبقت الإشارة إليها ، يرون أن الخطأ الشخصي وفقاً لهذا المبدأ ، قد تحول عن مدلوله المادي التقليدي ، وأصبح نوعاً من المسؤولية التأديبية عن أفعال من شأنها أن تحمل الدولة أعباء مالية<sup>(٢)</sup> ، وهم يرون أنه إذا كان من شأن هذا القضاء أن يحمي في نفس الموظف الإحساس بالمسؤولية ، ويضفي الصفة الأخلاقية - كما يقول البعض - على الوظيفة العامة - *Moraliser la fonction publique* - فإن من شأنه أيضاً - في رأيهم - أن يخلق مخاطر جديدة بالنسبة إلى العمل الإداري وفاعليته ، لأن الإصراف في تحميل الموظف نتيجة أخطاء العمل ، قد يدفعه إلى التهرب من المسؤولية ، والاحتكام بحرفية النصوص . كما أن هذا الاتجاه سوف يلقي معظم العبء على صغار الموظفين ، لأنه كلما صعد الموظف في السلم الإداري كلما ابتعد عن هذا الخطر كما أوضح المفوض *M. Kahn* في تقريره بمناسبة قضية *Jeannier* ، لا سيما إذا وضعنا في الاعتبار أن الأخطاء الشخصية لا يمكن تحديدها على سبيل القطع إلا بالنسبة إلى الدرجات الدنيا من الموظفين ، أما إذا يعرض الفقهاء إلى القول بأن الخطأ الشخصي سوف يتحول لكي يصبح « خطأ الموظف الصغير »<sup>(٣)</sup> *Une faute de subalterne* .

• - ويترب على إعمال القواعد السابقة ، أن الحكم الصادر على

---

(١) صفة الحكم كما يلي :

« que les militaires impliqués dans l'affaire ne sont responsables envers l'Etat que des fautes qu'ils ont personnellement commises, que leur part de responsabilité doit être appréciée en raison de la gravité des fautes imputables à chacun d'eux ».

(٢) « Faute disciplinaire ayant eu pour l'Etat des conséquences dommageables d'ordre pécuniaire ».

(٣) مجموعة (Long, Weil et Braibant) طبعة سنة ١٩٦٥ ص ٢٦٤ .

الإدارة بدفع التعويض استناداً إلى أخطاء متعددة ، لا يجوز حجية الشيء المقضي في مواجهة الموظف من حيث توزيع العبء النهائي بينهما . ومن ثم فإن من حق الموظف عندما تثار دعوى الرجوع « L'action récursoire » أمام مجلس الدولة ، أن يثير النزاع برمته ، سواء فيما يتعلق بتقدير التعويض ، أو من حيث مبدأ المسؤولية في ذاته . ولهذا يرى الأستاذ دى لوبادير ، أن من حق الموظف أن يفعل ذات الشيء ، من باب أولى ، إذا دفعت الإدارة التعويض مختارة ، ودون سبق صدور حكم قضائي (حكم المجلس في ١٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ في قضية « Tilband » مجموعة « A.J.D.A. » سنة ١٩٦٠ ، القسم الثاني ، ص ٣٦١) (١) .

\*\*\*

هذه هي القواعد التي يقوم عليها الخطأ الذي يؤدي إلى مسؤولية الإدارة . ويمكن إجمال النصوص العامة فيها على النحو التالي : الخطأ هنا مستقل تماماً عن الفكرة المدنية عنه ، ويقدر وفقاً لكل حالة على حدة ، وليس من الضروري أن ينسب إلى موظف أو موظفين بعينهم ، بل يكفي أن يثبت سوء تنظيم المرفق أو إهماله على وجه من الوجوه . ولهذا فإن الدعوى ترفع على الإدارة مباشرة دون حاجة إلى توجيهها إلى الموظف كما هو المتبع بالنسبة لمسئولية المتبوع عن أعمال التابع . ولكن ليس كل خلل في تنظيم المرفق يؤدي إلى ضرر تسأل عنه الإدارة ، بل يتطلب المجلس في بعض الحالات وبالنسبة لمرافق معينة درجات متفاوتة من الخطأ . وإذا كان الأصل هو استقلال كل من الخطأين عن الآخر ، فإن مجلس الدولة قد وصل في قضائه الحديث إلى تقرير مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي إلى حد كبير . وأخيراً فإن هذه القواعد تتبع بلا تفرق بالنسبة للأشخاص العامة الأخرى غير الدولة .

(١) مطولة في القانون الإداري - ١٩٦٤ - ص ٦٠٣ .

## البحث الثاني

مسئولية الإدارة في فرنسا على أساس المخاطر

### المطلب الأول

· خصائص هذا النوع من المسؤولية

بجانب المسؤولية التي تقوم على أساس الخطأ ، أنشأ مجلس الدولة في فرنسا نوعاً آخر من المسؤولية لا علاقة له بفكرة الخطأ بتاتاً ، بمعنى أنه قرر مبدأ التعويض عن أضرار نجت عن تصرف مشروع من جانب الإدارة ولا تشوبه شائبة ، أى أنه أقام المسؤولية على ركنين فقط من أركانها هما الضرر وعلاقة السببية بينه وبين تصرف الإدارة . وبهذا تتميز المسؤولية هنا عن تلك التي تنجم عن سوء تنظيم المرفق في مجموعه ولولم يمكن لإسناد خطأ معين إلى موظف بعينه عما يطلق عليه مجلس الدولة الفرنسي تسمية : « *faute de service public* » : فالمسؤولية في الحالة الأولى منبئة الصلة بالخطأ ، أما في الحالة الثانية فهناك خطأ مجهول *Anonyme* . يستشفه المجلس من سوء تنظيم المرفق ، أو من بجانبه للقواعد الضابطة لسيره .

وأساس المسؤولية هنا فكرة الغنم بالغرم ، أو مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة (١) : إذ يجب على الجماعة أن تتحمل مخاطر نشاط الإدارة إذا ما أصاب بعض الأفراد بأضرار ، لأن الإدارة ما قامت به إلا لصالحهم ، فيجب ألا يتحمل غرمه أفراد قلائل من بينهم ، وإنما يجب أن تتوزع أعباؤه على الجميع . وهذا الأساس يستبعد - كما هو واضح - فكرة الخطأ نهائياً .

على أن هذا الأساس إذا كان مسلماً به فقهاً وفضاء ، فإن مجلس الدولة نادراً ما يذكره صراحة في أحكامه . فهو كثيراً ما يكتفي بالتقرير بأن الضرر الذي لحق رافع الدعوى يشتمل على الصفات الذاتية التي تؤدي إلى مسئولية الإدارة عنه بصرف النظر عن قيام خطأ في جانبها . ولكن اصطلاح المخاطر الإدارية ( *risques administratifs* ) يستعمل باستمرار مفوضو الحكومة في تقاريرهم الكتابية المقدمة إلى مجلس الدولة بمناسبة القضايا المرفوعة على الإدارة . ولهذا أهميته العملية ، لأن المجلس كثيراً ما يتبنى رأى المفوض (١) .

غير أن هذه المسئولية بأساسها الذي أوضحناه ، ما تزال ذات صفة تكميلية ( *complémentaire* ) بمعنى أن مجلس الدولة لا يحكم على الإدارة بتعويض جميع الأضرار الناجمة عن نشاطها الإداري ، ولكنه يقتصر على حالات خاصة ، يكون اشتراط ركن الخطأ فيها متعارفاً مع العدالة تعارضاً صارخاً ، وتستبين هذه الصفة التكميلية أو الاستثنائية لمسئولية الإدارة على أساس المخاطر ، من أحكام مجلس الدولة العديدة ، التي يثبت فيها وقوع الضرر ونسبته إلى الإدارة ، ومع ذلك يرفض الحكم بالتعويض لأن ما نسب إلى الإدارة لا يكون الخطأ المصلحي الذي يؤدي إلى مسئوليتها ، أو لأن ما نسب إلى الإدارة من إهمال وتقصير - بفرض ثبوته - ليس من الجسامة بحيث يؤدي إلى قيام الخطأ المرفق (٢) .

(١) راجع بول دويز ، المرجع السابق ، ص ٦٤ .

(٢) راجع على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٣ في قضية (Mellinger) حيث يقول :

«Considerant que, dans ces circonstances, l'accident dont elle a été victime, ne peut être rattaché à une faute du service public et n'est pas dès lors, de nature à engager la responsabilité de la puissance publique.»

ومن غير أن تنصدي للحالات التي يطبق فيها مجلس الدولة فكرة المخاطر ، فإنه من الممكن أن تذكر من الآن أن الضرر الذي يربطه المجلس بهذه الفكرة يجب أن تتوافر فيه صفتان أساسيتان هما :

١ - صفة الخصوصية (Spécialité) : بمعنى أن يكون الضرر قد أنصب على فرد معين أو على أفراد بذواتهم ، بحيث يكون لهم مركز خاص قبله ، لا يشاركون فيه سائر المواطنين .

٢ - الجسامة غير العادية (anormalité) : فالضرر الخاص وحده لا يعرض مجلس الدولة عنه إذا كان من الممكن اعتباره من مخاطر المجتمع العادية ولم يمكن إرجاعه إلى خطأ مرفق محدد .

هذان الشرطان ، اللذان سنسلس تطبيقاتهما فيما بعد ، يحولان دون التوسع في فكرة المخاطر ، بحيث يكون من المستبعد أن تصبح هذه الفكرة أساساً عاماً للمسئولية في جميع الحالات وكقاعدة مطلقة . وهكذا سيظل الإدارة باستمرار مجال محدد ، يختلف ضيقاً واتساعاً بحسب الأحوال ، تستطيع فيه بنشاطها أن تلحق ضرراً بالأفراد ، ويبقى هذا الضرر بدون تعويض . وقد راعى مجلس الدولة بذلك أن يوفق على قدر الإمكان بين الأفكار الفردية ، التي تستهدف حماية المواطنين ضد المخاطر الناجمة عن نشاط الإدارة ، وبين مطالب الحياة الإدارية ، التي تأبى أن يكون سلاح المسئولية مسلطاً دوماً على رؤوس رجال الإدارة ، فيكبت نشاطهم ويعرقل إنتاجهم . وهذه الدوافع هي بعينها التي حدثت بمجلس الدولة الفرنسي إلى أن

---

== المجموعة ، ص ٥١٢ . وراجع من أحكامه الحديثة بهذا المعنى حكمه الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٤٥ في قضية (Poirier) المجموعة ص ٦٠ وحكمه الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٤٦ في قضية (Cazalilles) المجموعة ص ٢١ وحكمه الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٧ في قضية (Sec. de recherches) المجموعة ص ٩٨ ، وفي ٢١ فبراير سنة ١٩٥٨ في قضية (Commune de Domme) المجموعة ص ١١٨ وفي ٧ مارس سنة ١٩٥٨ في قضية (Secrétaire d'Etat à la santé publique) ، المجموعة ص ١٥٣ .

يحتفظ للإدارة بجانب هام من سلطة التقدير فيما يتعلق بقضاء الإلغاء تكون فيه بمنجاة من رقابة القضاء والأفراد على السواء .

ولا تستطيع الإدارة ، لكي تتخلص من المسؤولية على أساس المخاطر ، إلى أن تلجأ إلى إثبات القوة القاهرة (La force majeure) فينهار أحد ركني المسؤولية ، وهو الخاص بعلاقة السببية بين الضرر الناجم وفعل الإدارة ، ولكن الإدارة لا يعفيها من المسؤولية أن تلجأ إلى إثبات الحادث الفجائي (Le cas fortuit) وهذا أيضا من الخصائص التي تميز المسؤولية على أساس المخاطر — وفقاً لقضاء مجلس الدولة الفرنسي — عن المسؤولية على أساس الخطأ : ففيما يتعلق بالمسؤولية على أساس الخطأ ، سواء أكانت مدنية أو إدارية ، يستوى الحادث الفجائي والقوة القاهرة فيما يتعلق باستبعاد الحكم بالمسؤولية . وهذا ما قرره الفقهاء في فرنسا وفي مصر<sup>(١)</sup> ، وما أخذ به القانون المدني الجديد ، إذ تقرر المادة ١٦٣ منه أنه « إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر . ما لم يوجد نص أو اتفاق غير ذلك » ، وهذا إما على أساس أن الاصطلاحين يعبران عن شيء واحد ، أو عن معنيين مختلفين وإن كان الرأي الراجح أنهما يعبران عن معنى واحد .

أما فيما يتعلق بالمسؤولية على أساس المخاطر ، فإن مجلس الدولة يفرق بين الاصطلاحين ، ويرتب عليهما نتائج مختلفة من حيث أن الإدارة

---

(١) وارجع بهذا المعنى مؤلف ماورق المسؤولية — المرحوم السابق — الجزء الثاني — فقرة رقم ١٥٥٩ . وارجع الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، لـ « شهري » طبعة سنة ١٩٥٢ ص ٨٧٧ حيث يقول : « ونرى من ذلك أن التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي لا يقوم على أساس صحيح ، ذلك تقول جبهة الفقهاء بعدم التمييز بينهما ، وعلى هذا أيضاً إجماع القضاء » .

تتحمل الخطر ولو كان مرجعه إلى حادث فجائي ، بينما تتخلص منه لو أثبتت أن مرجعه إلى قوة قاهرة . ولقد أقر هذه التفرقة في حكمين شهيرين له ، صادر أولهما في ١٠ مايو سنة ١٩١٢ في قضية (Ambrosini)<sup>(١)</sup> ، والثاني في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٩ في قضية (Société de Gaz de beauvais)<sup>(٢)</sup> ولكن الصعوبة كلها تنحصر في التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي . ويمكن إرجاع الآراء الفقهية في هذا الصدد إلى الاتجاهات الآتية :

١ - قيل بأن القوة القاهرة تكون من فعل الطبيعة (accident de la nature) أما الحادث الفجائي فهو من فعل الإنسان (fait de l'homme) .

٢ - وقال بعض الفقهاء بأن الخلاف بينهما يرجع إلى أن القوة القاهرة يستحيل دفعها استحالة مطلقة ، أى بالنسبة لكل من يكون في مركز من نسب إليه الفعل الضار . أما في حالة الحادث الفجائي فإن الاستحالة نسبية أى بالنسبة لمن يرتكب الفعل الضار .

٣ - وذهب الفريق الثالث من الفقهاء إلى أن القوة القاهرة ترجع إلى حادث خارجي عن الشيء الذي تنحقق به المسؤولية (force extérieure) كعاصفة أو زلزال . أما الحادث الفجائي فهو حادث داخلي ينجم عن الشيء ذاته كانهجار آلة أو انفجار عجلة (force intérieure) .

والمطلع على قضاء مجلس الدولة الفرنسي يرى أنه لا يتقيد في تحديد الحادث الفجائي بمقياس من تلك المعايير على إطلاقها . ولكنه ينصح نصب عينيه اعتبارين أساسيين يميز بهما الحادث الفجائي عن القوة القاهرة وهما : كونه حادثاً داخلياً (L'intériorité) وكونه مجهول السبب (L'indétermination)

---

(١) منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩١٢ القسم الثالث من ١٦٦ مع تعليق لـ م. هوريو .

(٢) منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩٢٩ القسم الثالث من ٨١ مع تعليق لـ زوجيه نوثر

ومنشور أيضاً في مجلة القانون المصم سنة ١٩٢٩ من ٣١٣ - ٣١٩ مع مذكرة مفوض الحكومة لـ نوربيرى .



فالحادث الفجائي يجب أن يكون داخليا ، لأن مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر ، ترجع إلى أن الضرر الذي يصيب الأفراد ، ناجم عن نشاط معروف للإدارة أو ناجم بالذات عن شيء معين تملكه الإدارة . فيجب أن تكون هناك علاقة معينة بين هذا الشيء أو هذا النشاط وبين الضرر الذي يصيب الأفراد . وهذا يستبعد بالضرورة مسؤولية الإدارة إذا كان من الثابت أن الضرر ناشئ عن أمر خارج عن نشاطها أو عن الأشياء التي تستعملها كما هو الشأن في القوة القاهرة ، وأن سبب الحادث الضار لا يقوم في الشيء المستعمل أو في النشاط ذاته<sup>(١)</sup> .

والحادث الفجائي هو بطبيعته مجهول السبب ، وإن كان من المرجح أن مصدره كامن في نشاط الإدارة أو فيما تستعمله من أشياء وأدوات ، وما لم تثبت الإدارة أن مصدره خارج عن نشاطها ولا علاقة له بما تستعمله من أشياء ، فإن مجلس الدولة يحملها مسؤولية ما ترتب عليه من أضرار . ولهذا وحصل الأمر بالعميد هوريو ، إلى القول بأن الحادث الفجائي إن هو إلا خطأ مصلحي مجهول المصدر (une faute de service qui s'ignore) فسيبه الأول غير معروف ، لأن الفن الصناعي والعلمي في حالته الحاضرة عاجز عن الكشف عنه . ولكن هذه الحالة مؤقتة ، وسيأتي اليوم الذي نستطيع فيه بعد أن تتقدم العلوم ، أن نعرف مصدر الفعل الضار ، وأن نتجنبه . ومن ثم فقد وصل إلى القول بأن المسؤولية على أساس المخاطر في هذا الصدد لا تمثل إلا فترة انتظار ، ثم تحل محلها تدريجيا المسؤولية على أساس الخطأ ، حينما يمكننا التقدم العلمي من معرفة أسباب كل حادث داخلي

---

(١) واجم بهذا المعنى تعليق بوفار السابق ، حيث يقول :

« Il faut que la cause de l'accident soit dans la chose ou dans le fait pour que le rapport de causalité existe. »

يتكشف عنه نشاط الإدارة، فمنه يتبع أن تعرف على مبلغ ما شاب تصرف الإدارة من إهمال<sup>(١)</sup>.

وهكذا نرى أن فكرة مجلس الدولة عن الحادث الفجائي هي في الحقيقة تطبيق معين للمعيار الثالث الذي قال به بعض الفقهاء . ولهذا يمكن تعريفه بأنه : الحادث غير المتوقع الذي لا يمكن دفعه والذي يرجع أصل نشأته إلى نشاط الإدارة في ذاته أو إلى شيء تملكه ، ولذا لا يكون الفارق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي - عند مجلس الدولة - راجعاً إلى طبيعتهما الذاتية ، وإنما إلى مصدرهما ، وبمعنى آخر يكون الحادث الفجائي بعض تطبيقات القوة القاهرة، ونكرر في النهاية أن هذه التفرقة بين الاصطلاحين مقصورة عن مجال الإغناء من المسؤولية على أساس المخاطر. أما فيما عداها، فإن الاصطلاحين يستعملان كترادفين .

## المطلب الثاني

### حالات المسؤولية على أساس المخاطر

إذا كانت قواعد المسؤولية على أساس المخاطر ، ونطاقها ، من صنع مجلس الدولة في فرنسا ، كما هو الحال بالنسبة للمسئولية على أساس الخطأ ، فإن هذا لا يعني أن جميع حالات المسؤولية على أساس المخاطر هي حالات قضائية ، بل إن المشرع قد تدخل وخلق حالات معينة تقوم المسؤولية فيها

---

(١) راجع بهذا الشأن تعليقه على حكم مجلس الدولة السابق ذكره ، حيث يقول :

« De ce point de vue, la théorie du risque, dans la mesure où elle couvre les cas fortuits, ne serait qu'une conception d'attente, destinée à être supplantée progressivement par la théorie de la faute. »

على أساس المخاطر، وبين كيفية تقدير التعويض فيها . وبهذا توجد حالات منصوص عليها قانوناً ، وحالات أخرى من صنع القضاء .

ومن الأمور التي نص عليها القانون من هذا القبيل ، حالات إصابات عمال المصانع الحكومية أثناء العمل ، الصادر بها قانون ٩ أبريل سنة ١٨٩٨ والذي حل محله قانون ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٦ ، وقانون ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٨ الخاص بتعويض الموظفين الذين يصابون أثناء العمل ، وقانون ١٦ أبريل سنة ١٩١٤ الخاص بمسئولية البلديات والدولة عن الأضرار الناجمة عن الثورات والحياج الشعبي ، وقانونا ١٧ أبريل سنة ١٩١٩ و ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ الخاصان بتعويض الأضرار التي خلفتها الحربان العالميتان الأولى والثانية ... إلخ .

ولكن مجلس الدولة لا يتقيد بالحالات التي وردت في القوانين ، بل يمنح التعويض على أساس المخاطر ، كلما تبين له بجلاء أن القواعد العامة في المسئولية على أساس الخطأ ، تتنافى بشكل ملموس مع قواعد العدالة . وكثيراً ما يتدخل المشرع ليتبنى تطبيقاً معيناً من التطبيقات القضائية بنص تشريعي كما سنرى ، وحينئذ يتقيد مجلس الدولة بالقواعد التي يرسمها المشرع لهذه الحالة ، سواء فيما يتعلق بالشروط التي تؤدي إلى المسئولية ، أو بنطاق التعويض ، أو بمن يتحمل العبء النهائي للمبلغ المحكوم به .

وإذا نحن تركنا جانباً الحالات التي نص فيها المشرع صراحة على المسئولية على أساس المخاطر، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد طبق هذا النوع من المسئولية على حالات خاصة بعلاقة الإدارة بموظفيها أو بسائر الأفراد المتنفعين بالمرافق العامة .

## الفرع الأول

### في علاقة الإدارة بموظفيها

١ - والصورة الأولى لهذه الحالة : تنحصر في منح العامل الحكومي تعويضاً عن الأضرار والإصابات التي تناله أثناء نأدية عمله ، إذا لم يستطع أن يثبت خطأ مصلحياً في جانب الإدارة . وكان أول تطبيق لهذه الحالة حكم مجلس الدولة الصادر في ٢١ يونيو سنة ١٨٩٥ في قضية ( Camus ) والتي تنحصر وقائعها في أن أحد العمال الحكوميين ، بينما كان مشغولاً في تشكيل قطعة من الحديد المحمي ، إذ انفصلت منها شظية قضاء وقدراً ، وأصابته يده اليسرى فأفقدتها القدرة على العمل . فلما تقدم بطلب التعويض ، لم يتمكن من إثبات أي خطأ في جانب الإدارة ، ولكن مفوض الحكومة ( Romieu ) بعد أن سلم بهذه الحقيقة ، أعلن أن الحادث مرجعه إلى سبب مجهول ( *accident anonyme* ) وأنه في الحقيقة نوع من « مخاطر الحرفة ، ( *risque professionnel* ) . وعلق على هذا في مذكرته يقول « إننا نرى أنه ما لم يوجد نص تشريعي معارض ، فإن العدالة تقضي بأن تكون الدولة مسئولة قبل العامل المصاب عن المخاطر التي خلقتها له . مشاركته في تسيير المرفق العام ، وقد أخذ مجلس الدولة بوجهة نظر مفوض الحكومة كاملة (١) .

---

(١) راجع الحكم في مجموعة سيدي سنة ١٨٩٧ القسم الثالث من ٣٢ مع تعليق لهوريو ، وقد جاء في الحكم :

« Considérant qu'il résulte de l'instruction et qu'il n'est pas contesté qu'aucune faute ne peut être reprochée au sieur C... et que dans les circonstances où l'accident s'est produit, le ministre de la guerre n'est pas fondé à soutenir que l'Etat n'a encouru aucune responsabilité. »

ونشور أيضاً في مجموعة دالوز سنة ١٨٩٦ ، القسم الثالث من ٦٥ مع تقرير المفوض روميو .

وإذا كان المشرع قد تدخل وتبنى هذا القضاء بنص تشريعى فى قوانين سنتى ١٨٩٨ و ١٩٤٦ وسنة ١٩٤٨ كما ذكرنا ، فإنه يحدد لمجلس الدولة أنه قد مهد الطريق للمشرع .

ثم إن مجلس الدولة لم يقف بقضائه هذا عند حد المال والموظفين الذين يصابون بأضرار أثناء تأدية واجبات الوظيفة ، والذين وردت بمحايتهم القوانين السابقة ، ولكنه سحب هذه الحماية إلى طوائف من الأفراد يتعاونون مع الموظفين - بصفتهم أفراداً - مختارين أو مجبرين ، وينالهم ضرر من جراء هذه المعاونة على النحو التالى :

(١) بالنسبة للمجبرين على المعاونة (requis) : تخول المادة ٤٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى ، السلطات الإدارية أن تلزم من تشاء من الأفراد بمعاونتها فى درء الكوارث العامة (calamités) ، فإذا ما أصابهم أضرار نتيجة لهذه المعاونة ، فإن مجلس الدولة يحكم بمسئولية الإدارة بصرف النظر عن قيام ركن الخطأ . ومن أوائل أحكام المجلس فى هذا الصدد حكاه الصادر فى ٥ مارس سنة ١٩٤٢ فى قضية (Chevat) (مذكور فى مجموعة شيرى سنة ١٩٤٢ القسم الثالث ص ٤٠) ويتعلق الحكم بحالة أحد المواطنين الفرنسيين أجبرته الإدارة على المعاونة فى إطفاء إحدى الحرائق ، فأصيب من جراء هذه المعاونة دون خطأ من جانبه أو بجانب الإدارة ، ف قضى له مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض دون الاستناد إلى نص معين . وراجع بذات المعنى حكم المجلس الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٩٤٤ فى قضية (Comm. de Saint-Nom la Bretonne) المجموعة ص ٤٠ .

(ب) وتدرج المجلس ، من الحالة السابقة ، إلى حالة من يتقدم مختاراً للمعاونة ، ولو لم ينطبق عليه نص المادة السابقة ، بناء على طلب من الإدارة أياً كانت صورة هذا الطلب . كما لو طلبت الإدارة معاونة أحد الأفراد لمنع

شخص من الانتحار فقال له أذى من جراء ذلك<sup>(١)</sup> . أو أن يطلب عدة من بعض المواطنين مساعدة العمال الحكوميين في إطلاق بعض الصواريخ أثناء الاحتفالات القومية ، فيصابون بأذى<sup>(٢)</sup> . وقد لا يكون طلب الإدارة صريحاً كما في هاتين الحالتين ، بل قد يكون ضمنيّاً بأن تدق الأجراس داعية الجميع إلى تقديم المعاونة (alertés par tocsin) وهنا أيضاً تطبق ذات القاعدة<sup>(٣)</sup> :

وما يزال المجلس في قضائه الحديث يسلك ذات النهج السابق . ومن ذلك ،

— حكمه الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٥٣ في قضية (Giacobetti) (المجموعة ص ٥٧) بمنح أحد الشبان تعويضاً نتيجة لإصابته أثناء قتل أمتعة سكان حي دمرته القنابل في مارس سنة ١٩٤٤ ، علماً بأنه قد قام بعمله بناء على طلب من جهة الإدارة المختصة ، وأن المصاب لم يستند إلى أساس الخطأ المصاحبي ، بل إن المجلس في حكمه لم يشر إلى هذا الأساس بتاتاً .

— وحكمه الصادر في ١٧ أبريل سنة ١٩٥٣ في قضية (Pinquet) (سيرى سنة ١٩٥٤ القسم الثالث ص ٦٩) بمنح أحد المارة تعويضاً ، وكان قد تناوع بمطاردة لص يجرى في الشارع ثم طعنه اللص بسكين .

— وحكمه الصادر في سنة ١٩٥٨ في قضية (Comm. de Griguy)

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٩٤٦ في قضية (Ville de Senlis) منشور في مجموعة سيرى سنة ١٩٤٦ القسم الثالث ص ٤٦ .

(٢) حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٦ في قضية (Commune de Saint-Priest-la-Plaine) منشور في مجموعة سيرى سنة ١٩٤٧ القسم الثالث ص ١٠

مع تعليق جوقيم (P. P. M.)

(٣) حكم مجلس الدولة الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٥ في قضية (Faure) مجموعة سيرى سنة ١٩٤٦ القسم الثالث ص ٣٧ مع تعليق لمسيو (Benoît) ، وفي هذا الحكم يقرر مجلس الدولة صراحة أنه دق الأجراس هو لثناء عام موجه من الإدارة للأفراد .

(مجلة القانون العام سنة ١٩٥٨ ، ص ٢٩٨ وتعليق فالين) بمنح تعويض لأحد الأطباء نتيجة لإصابته بعد أن دعى لإسماف بعض ضحايا الاختناق بالغاز .

- وأخيراً حكمه الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٦١ في قضية (Chevalier) وفيه منح المجلس تعويضاً لصاحب سيارة تطوع بنقل أحد المصابين بمرض عقل إلى مستشفى للأمراض العقلية ، وأثناء عملية النقل اعتدى عليه المجرمون وأحدث به بعض الإصابات .

وبلاحظ أن هؤلاء المتطوعين لا تنطبق عليهم التشريعات التي تقيم مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر في مثل هذه الحالات ، لأنهم ليسوا عمالاً بمعنى الكلمة فيستفيدون من أحكام قانون سنة ١٩٤٦ وليسوا موظفين فيطبق عليهم قانون سنة ١٩٤٨ . ولهذا يمكن اعتبار هذا التوسع بمثابة خلق مجال جديد لفكرة المسؤولية على أساس المخاطر (١) .

ولم يكتف المجلس في قضائه السابق بالآفراد المتطوعين ، بل طبقه أيضاً بالنسبة للمشروعات الخاصة (les entreprises privées) التي تعاون الإدارة في أداء مهمتها . فالإدارة تتدخل باستمرار لتحقيق غايات اقتصادية واجتماعية متعددة : وهي في سبيل ذلك قد تفرس الشركات بمزايا معينة ، أو تزج هذا الإغراء ببعض التهديد والوعيد ، فتقدم الشركات إلى المعاونة رغبة أو مكرهه ، فإذا ما أصابها ضرر ، فهل يكون لها حق طلب التعويض ؟ وعلى أي أساس ؟ أجاب عن ذلك مجلس الدولة في حكم حديث له صادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في قضية « Soc. Boulenger et Cie » بالإيجاب مقرأ وجهة نظر مفوض الحكومة « Odent » :

فقد لاحظ المفوض أن تدخل الدولة ، والذي كان سبباً في الضرر ،

(١) راجع في هذا المعنى مطول فالين ، الطبعة السابعة ، ص ٦٩٤ .

ومطول هي لوبامير ، الطبعة الثانية ، ص ٤٨٩ .

كان أبعد ما يكون عن الخطأ ، لأنه كان يهدف إلى « تحقيق الصالح العام بتجنب الإضرابات والإضطرابات ، وتوفير المبالغ التي تدفعها الإدارة مقابل البطالة ، وتهتدة نفوس المال الثائرة .. ولاشك أن الجماعة قد استفادت من التضحية التي وافقت الشركة الضرورة على تحملها ، نتيجة للتجارب التي قامت بها الإدارة . وإذا يكون من الشاذ « *anormal* » ، أن يتحمل أرباب المؤسسة التي كانت موضوعا للتجارب ، جميع النتائج المالية التي نجمت عنها ، والتي حاولوا دون جدوى أن تشاركهم الإدارة في تحملها ، وأن تخفف عنهم بعض الأعباء التي اعتمدوا عليها في مقابل مساعدتهم للإدارة . . . وإذا صدر الحكم مقررأ أن « ... تدخل يمثل الحكومة في الظروف التي تم فيها ، قد سبب للشركة المتظلمة ضرراً خاصاً « *préjudice particulier* » على درجة من الجسامة لا تسمح باعتباره من الأعباء العادية التي تتعرض لها عادة . ولما كان هذا الضرر مرجعه إلى تحقيق النفع العام ، فإنها تكون محقة في طلب تعويضه » (١) . وهذا الحكم يبرز بوضوح الشروط العامة التي يستلزمها المجلس في الضرر الذي يؤدي إلى قيام مسئولية الإدارة على أساس المخاطر . على أن ثمة بعض طوائف من المواطنين ، رفض مجلس الدولة الفرنسي حتى الآن أن يطبق عليهم مبدأ المسئولية بلا خطأ ، إذا أصيبوا أو لحقهم ضرر أثناء قيامهم بعمل لمصلحة الإدارة . ومن هذا الفريق نزلاء السجون . فلو تقطوع أحدهم بالقيام بعمل ، وأصابه ضرر ، فإن الإدارة لا تسأل إلا على

---

(١) راجع الحكم في مجموعة سيدي سنة ١٩٤٨ القسم الثالث من ٢١ مع مذكرة مفوض الحكومة (Odent) وتعليق لمسيو (Mathiot) ، وقد جاء في الحكم :

« L'intervention des représentants du gouvernement, dans les conditions où elle s'est opérée, a fait subir à la société requérante, dans l'intérêt général, un préjudice particulier qui, à raison de sa gravité ne saurait être regardé comme une charge lui incombant normalement et pour lequel elle est fondée à demander une réparation pécuniaire. »



أساس الخطأ المصلحي وفقاً للقواعد العامة ( حكم المجلس في ٢٥ يناير سنة ١٩٥٢ في قضية « Vaquet » مجموعة سيرى سنة ١٩٥٣ ، القسم الثالث ، ص ٩٨ ) .

ولما كان المشرع قد نظم نطاق المسؤولية ومدى التعويض بتشريعات خاصة سبق أن أشرنا إليها ، فإن مجلس الدولة يقتصر على تطبيق أحكام القانون في هذا الخصوص . وقد أثير تساؤل عن مدى حق من تنطبق عليهم تلك التشريعات في المطالبة بتعويضات إضافية فوق المبالغ التي قدرها المشرع <sup>(١)</sup> . ويجرى قضاء مجلس الدولة الفرنسي في الوقت الحاضر على أن منح التعويض الجزافي مقصور على الأضرار التي تصيب العامل (أو الموظف) نتيجة نشاطه في المرفق الذي يتبعه <sup>(٢)</sup> . أما إذا كانت الإصابة نتيجة للعمل في مكان آخر ، فإن المجلس يطبق القواعد العامة ( ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ في قضية « Boudrand » ، المجموعة ص ٥٦٥ ) وكذلك الحال لو أن الإصابة حدثت خارج نطاق العمل ، ( ٢١ يناير سنة ١٩٤٩ في قضية « Veuve Bizou » ، مجلة القانون العام سنة ١٩٤٩ ، ص ٥٩٨ وتعليق الأستاذ فاين وفي ١٥ مارس سنة ١٩٥٧ في قضية « Veuve Adam » ، المجموعة ص ١٧٨ ) .

٢ - أما الصورة الثانية : فتتجهز في تعويض الموظفين الذين يفصلون فجأة « brusque congédiement » ، نتيجة لإلغاء الوظيفة لإلغاء قانونياً « suppression régulière d'emploi » وقد بدأ بمجلس الدولة الفرنسي قضاءه في هذا الصدد بحكمه الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٠٣ في قضية « Villeneuve » ، ثم أيد ، بعد ذلك في قضائه باستمرار <sup>(٣)</sup> .

(١) « possibilité d'une indemnité complémentaire »

(٢) « Dans son propre service »

(٣) راجع الحكم في مجموعة سيرى سنة ١٩٠٤ القسم الثالث ص ١٢١ مم تعليق لموريو ، وراجع حكمه الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٠٧ مجموعة سيرى ، القسم الثالث ص ٤٩ مم تعليق لموريو ، حكمه الصادر في ٢٥ يوليو سنة ١٩٣٤ في قضية ( Cousin ) المجموعة ص ٨٩٤ .

وتتدرج هذه الحالة في نطاق المسؤولية على أساس المخاطر، لأن التعويض هنا غير مرتبط بأى خطأ من جانب الإدارة، فقد منح مجلس الدولة التعويض رغم اعترافه بأن قرار إلغاء الوظيفة كان سلبياً، لأنه قدر أن فصل الموظف لجأة مع عدم صدور خطأ منه يستحق هذا الفصل، هو بمثابة ضرر استثنائي يجب تعويضه عدالة، لأن الموظف يلتحق بالوظيفة بنية الاستقرار. والسير العادى للأمر يؤيد هذه النية، ومن ثم يكون إلغاء الوظيفة بالنسبة للموظف مسألة استثنائية، يجب أن يمكن من مواجهتها حتى يستطيع البحث عن عمل آخر.

ولقد حاول بعض الفقهاء إرجاع المسؤولية هنا إلى أساس آخر غير المخاطر: فاقترح بعضهم إرجاعها إلى فكرة العقد. ولكن هذه الفكرة مستبعدة، لأن المسلم به أن العلاقة بين الموظف والإدارة علاقة تنظيمية لا تعاقدية. وأراد آخرون إرجاعها إلى فكرة الإثراء بلا سبب *L'enrichissement sans cause*، ولكن هذه الفكرة مستبعدة أيضاً، لأن الوفر الذى تحققه الدولة نتيجة لفصل بعض موظفيها لا يمكن أن تنطبق عليه قانوناً أحكام الإثراء بلا سبب. ولذا فإن المسؤولية هنا في الحقيقة مرجعها إلى فكرة المخاطر<sup>(١)</sup>.

وهنا أيضاً بعد أن بدأت هذه التطبيقات قضائية بحث، تدخل المشرع بقانون ١٢ يونيو سنة ١٩٢٩ وقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ليتبنى جانباً كبيراً منها ويضع للمسؤولية حدوداً تشريعية.

والحقيقة أن قضاء مجلس الدولة في هذا الصدد، يمثل حلقة من حلقات تطور قضائه فيما يتعلق برقابته على قرارات فصل الموظفين بصفة عامة: فقد كانت القاعدة المسلم بها حتى عهد لا فيريير، أن قرار فصل الموظفين هو

(١) راجع في هذا المعنى دويش ص ٧٩ وروسو ص ١٨٢.

قرار تقديرى «*acte discrétionnaire*» ليس من طبيعته أن يؤدي إلى مسئولية الإدارة . ثم تحول المجلس من هذه الفكرة ، وقبل دعوى الإلغاء ضد قرارات الفصل المعية . وكان ذلك يحكيه الشهيرين الصادرين في ١٣ ديسمبر سنة ١٨٨٩ في قضية «*Cadez*» وفي ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٩ في قضية «*adda*» . وظلت دعوى الإلغاء هي السبيل الوحيد للعلن في قرارات الفصل وعلى وجه الخصوص بقيت الإدارة غير مسئولة عن تمويض الأفراد عن الأضرار الناجمة عن هذه القرارات .

حدث إثر هذا التطور الأخير ، أن صدرت عدة قرارات تسفية بفصل عدد من الموظفين أحدثت موجة من الاسياء في الرأى العام ، ولدى الفقهاء على الخصوص ، لحمل هوريو في تعليقاته على أحكام مجلس الدولة التي ترفض الحكم بمسئولية الإدارة على أساس أن قرار الفصل هو قرار تقديرى لاسيا في تعليقه على حكم مجلس الدولة الصادر في ٤ يوليو سنة ١٨٩٦ في قضية (Bergoen)<sup>(١)</sup> . ثم تبنى مفوضو الحكومة ، لاسيا المفوض تيسيه رأى هوريو ، والذي ينحصر في أن الإدارة يجب أن تكون مسئولة كلما كانت العقوبة المرفوعة على الموظف لا تتناسب بدرجة كبيرة مع الخطأ المنسوب إليه<sup>(٢)</sup> . ولقد سلم مجلس الدولة بهذه النتيجة رغم إقراره بصفة عامة بأن موضوع مناسب العقوبة للخطأ المنسوب إلى الموظف ، هو من النواحي التقديرية التي تترخص فيها الإدارة بلا معقب عليها من القضاء .

ثم تخطى المجلس هذه المرحلة في قضائه الحديث ، فقرر مسئولية الإدارة عن قرارات فصل صدرت سليمة ، بدليل أنه رفض إلغاء قرار الفصل

(١) منشور في مجموعة سبرى سنة ١٨٩٧ القسم الثالث ص ٧١٧ .

(٢) راجع مذكرة المفوض (Tessier) بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٠٣ في قضية (Villangeve) والمنشور في خبرى سنة ١٩٠٤ القسم الثالث ص ١٢١ .

ولكنه عرض عنه ، كما حدث في قضية (Mare) التي صدر فيها الحكم في ٢٠ يونيو سنة ١٩١٣<sup>(١)</sup> . بل لقد جرى في هذا المجال - استثناء من القواعد العامة - على تحويل الإدارة حق سحب القرارات الصادرة بالفصل رغم مرور المدة التي يجوز فيها السحب ، بشرط ألا تكون الإدارة قد عينت في وظيفة المفصول موظفاً آخر تعييناً سليماً ، وذلك لأن معنى السحب في هذه الحالة ، فصل الموظف الذي عين عقب رفت الموظف الأول وهو ما لا يجوز<sup>(٢)</sup> .

---

(١) المجموعة ص ٧٠٩ . وراجع شرحنا لقضية في مؤلفنا عن نظرية الصف في استعمال الصلابة المرحم السابق ، الطبعة الأولى سنة ١٩٥٠ ص ١٧٥ ، وما بعدها .

وراجع مؤلف التقيي أودن في القضاء الإداري ، وقد سبقت الإشارة إليه ، الجزء الثالث ، ص ٢٦٣ ، وحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢ فبراير سنة ١٩٣٨ في قضية (Bentz) المجموعة ص ١٢١ وفي ١٠ يوليو سنة ١٩٤٤ في قضية (Dame Gilbert) المجموعة ص ٧٦٠ .

(٢) هذا وقد أتيح لمجلس الدولة للمصرى أن يقرر مثل المبدأ السابق :

صراء في ذلك محكمة القضاء الإداري ، والتي تقرر في حكمها الصادر في ٧ يناير سنة ١٩٥٣ (السنة الرابعة ص ٢٨١) : « أن القرار الصادر بفصل المدعى سواء كان صحيحاً أو غير صحيح نسبه جائز على أي حالين . لأنه إذا اعتبر مطابقاً للقانون فالسحب هنا جائز استثناء ، إذ ولو أن الأصل أن السحب لا يتم إلا محلاً لسطة تقديرية ، إلا أنهم أحازوا إعادة النظر في قرارات فصل الموظفين وسحبها لاعتبارات تتعلق بالدالة ، لأن المفروض أن تقطع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد فصله ، وأنه يجب لإعادته إلى الخدمة صدور قرار جديد . ولكن قد يحدث خلال فترة الفصل أن تتغير شروط الصلاحية لتعين ، وقد يفدو أمر التعيين مسجلاً أو قد يؤثر الفصل تأثيراً سلباً في مدة خدمة الموظف أو في أدميته . ومن جهة أخرى قد تتغير الجهة التي تخص بالتعيين ، فتصبح غير تلك التي فصلت الموظف ، وقد لا يكون لديها الاستعداد لإصلاح الأذى الذي أصاب الموظف بفصله أو غير ذلك من اعتبارات العدالة التي توجب علاج هذه النتائج الضارة ، وعلى هذا المراد قضاء مجلس الدولة الفرنسي » .

وقد أبدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء باستمرار . وراجع مؤلفنا ( النظرية العامة لقرارات الإدارية ) ومؤلفنا ( مبادئ القانون الإداري ) ، حيث درسنا هذا الموضوع باستفاضة .

## الفرع الثاني

### في علاقة الإدارة بسائر المواطنين

وتطبيقات المسؤولية على أساس المخاطر هنا أكثر منها في الحالة السابقة ، وتناولها وفقاً لتاريخ ظهور كل تطبيق :

أولاً - المسؤولية عن الأضرار الدائمة (dommages permanents)  
التي تصيب أملاك الأفراد نتيجة للأشغال العامة (Les travaux publics) .

وهذه الحالة هي أقدم مجال طبق فيه مجلس الدولة الفرنسي نظرية تحمل المخاطر. ويتطلب هذا الموضوع أن نحدد بصفة إجمالية المقصود بالأشغال العامة، ثم شروط قيام المسؤولية :

(١) الأشغال العامة: يقصد بها القانون الإداري كل إعداد مادي لعقار (aménagement materiel) يستهدف تحقيق منفعة عامة ، ويتم لحساب شخص من أشخاص القانون العام ، أو لتسيير مرفق عام<sup>(١)</sup> .

وقد تطورت هذه الفكرة في القانون الإداري الحديث تطوراً كبيراً ، شمل العناصر الثلاثة التي تقوم عليها على النحو التالي:

١ - يجب أن يكون الإعداد المادي منصرفاً إلى عقار مملوك للإدارة ، أو مخصص لمرفق عام كما سنرى .

ولهذا تستبعد من نطاق الأشغال العامة ، المنقولات المملوكة للإدارة ولو كانت داخلة ضمن الأموال العامة . فإعداد المنقولات الإدارية من

---

(١) « Tout travail immobilier, visant un but d'utilité generale et exécuté soit pour le compte d'une personne publique soit pour la réalisation d'une mission de service public. »

مطلوب لدى لوبادير ، الطبعة الثانية ، ص ٧٩٨ ، ومؤلفنا في العقود الإدارية ، وقد سبق في الإهارة إليه .

الممكن أن يتم وفقاً لنظام إدارى خاص ، لا سيما عن طريق عقد من العقود الإدارية . ولكن فكرة الأشغال العامة يقصرها اتفاقية الإدارى على العقارات .

٢ - يجب أن يكون المقصود من إعداد العقار تحقيق مصلحة عامة ( intérêt général ) . ولقد كانت فكرة الأشغال العامة مقصورة أول الأمر على العقارات الداخلة في نطاق الدومين العام ، بحيث لو تناول الإعداد عقاراً من عقارات الدومين الخاص استبعدت الفكرة . ولكن القضاء تطور في هذا الصدد ، فالحق الثانية بالأولى متى كان المقصود من الإعداد تحقيق مصلحة عامة في الناحيتين .

كما أنه ليس من الضروري أن تستهدف الأشغال العامة غرضاً من أغراض المرافق العامة ، بل تفهم المصلحة العامة هنا بأوسع معانيها<sup>(١)</sup> .

٣ - يجب أن تتم الأشغال العامة لحساب شخص معنوى عام « pour le compte d'une personne publique » أو لتحقيق غرض من أغراض المرافق العامة .

فالعناصر التقليدية لعقد الأشغال العامة ، هي أن تتم الأشغال على عقار بقصد تحقيق مصلحة عامة ( بالمعنى الواسع ) ولحساب شخص معنوى عام ( سواء أكان الدولة أو غيرها من الأشخاص العامة الأخرى ) .

وتعتبر الأشغال العامة قد تمت لحساب شخص معنوى عام ، إذا ما كان العقار موضوع الأشغال العامة مملوكاً للشخص العام أو كان مصير

---

(١) الحكم الرئيسى لمجلس الدولة الفرنسى في هذا الخصوص ، هو حكمه الصادر في ١٠ يناير سنة ١٩٢١ في القضية للشهيرة باسم (Commune de Monségnur) منشور في مجموعة سيرى ، سنة ١٩٢١ ، القسم الثالث ، ص ٥٠ مع تقرير المفوض (Corneille) وتعليق هورويو ، ويطلق الحكم بأشغال عامة تمت على مبانى مخصصة للبيادة ، واعتبرها مجلس الدولة الفرنسى أشغالاً عامة بالرغم من أن البيادة لم تعد من بين المرافق العامة ، وفقاً لقانون الصادر سنة ١٩٠٥ في فرنسا .

المقار إلى الشخص العام مالا<sup>(١)</sup> ، كما في حالة العقارات التي يستخدمها الملتزم في تسيير المرفق ، والتي سوف تؤول إلى الإدارة في نهاية الالتزام<sup>(٢)</sup> .

وقد اعتمد مجلس الدولة الفرنسي أن الأشغال تتم لحساب الإدارة ، فيما لو أشرف عليها شخص معنوي عام بأن تمت تحت رقابته وتوجيهه أو تولى تمويلها<sup>(٣)</sup> ، كالأشغال التي تأمر بها الإدارة في حالة الضرورة<sup>(٤)</sup> .  
غير أن تطور القضاء الإداري الفرنسي لم يقف عند هذا الحد ، وإنما تحول في تاريخ حديث إلى الاستغناء عن شرط تمام الأشغال العامة لحساب شخص معنوي عام ، وذلك في حالة ما إذا تمت الأشغال بقصد تحقيق غرض من أغراض المرافق العامة .

#### **poursuivre une mission de service public**

ولقد تم هذا التحول بمقتضى حكم محكمة التنازع ، الصادر في ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ في قضية « Effimier »<sup>(٥)</sup> ، ففي هذا الحكم ، تمت الأشغال العامة

#### **«destiné à reverts ultérieurement à la personne publique»** (١)

(٢) حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٨ في قضية (Sigalas) مجلة القانون العام سنة ١٩٢٨ ص ٥٢٥ و تقرير المفوض جوس ، وبمجموعة سيرى ص ١٩٢٨ القسم الثالث ، ص ١١٣ من تطبيق هوريو ، وحكمه الصادر في ١٧ يناير سنة ١٩٣٠ في قضية (Cie d'électricité ind.) المجموعة ص ٧٦ . ومن أحكامه الحديثة ، حكمه الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٩٥٦ في قضية (Soc. fin. d'exploitation industr.) .

#### **«Travaux accomplis sous la direction et le contrôle de»** (٢)

la personne publique ou financés par elle »

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١١ فبراير سنة ١٩٢٧ في قضية (Tauxé) المجموعة ص ٢٠٢ وفي ٢٤ يناير سنة ١٩٣٦ في قضية (Mure) المجموعة ص ١٠٥ وفي ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ في قضية (Société coopérative Liberté) المجموعة ص ٥٦٧ .  
(٥) منشور في مجلة (Rev. adm.) سنة ١٩٥٥ ، ص ٢٨٥ من ملحق (Liste-Vaux) وفي مجموعة (J.C.P.) سنة ١٩٥٥ ، رقم ٨٧٨٦ من ملحق (Blevoët) .  
(٢) (١٥ - القضاء الإداري)

لحساب أفراد عادين ، ولكنها كانت تستهدف تسيير مرفق عام ، يعمل وفقاً لقواعد القانون العام .

ثم تأيد هذا القضاء بأحكام أخرى فيما بعد<sup>(١)</sup> .

(ب) أساس المسؤولية وشروط قيامها : إذا ما تمت الأشغال السابقة ، سواء اتخذت صورة بناء أو حفر أو ترميم .. الخ وقال الملكية الخاصة ضرر خاص من جرائها ، فإن مجلس الدولة قد جرى على الحكم بالتعويض بصرف النظر عن قيام ركن الخطأ . وكان مسلك مجلس الدولة الفرنسي يتفق مع الروح العامة التي صدر عنها فقهاء الثورة من حماية الملكية الفردية وجعلها من الحقوق المقدسة التي لا يمكن المساس بها إلا بكل حذر وهذا ما راعته قوانين نزع الملكية التي صدرت في ذلك الوقت . ولكن المجلس رأى أن الأشغال العامة التي تنال الأملاك الفردية بضرر اقتصادي استثنائي ، هي بمثابة نزع ملكية غير مباشر ، فستلزم التعويض بصرف النظر عن قيام الخطأ الإداري . وقد حمل المجلس على التزام هذا المسلك كثرة الأشغال العامة التي تمت في النصف الأول من القرن التاسع عشر ، بحيث كانت السبب الأول للأضرار التي تهدد الملكية الفردية<sup>(٢)</sup> .

غير أن مجلس الدولة اشترط في الضرر الذي يستوجب المسؤولية على

---

(١) راجع حكم النزاع الصادر في ٦ فبراير سنة ١٩٠٦ في قضية (Concerts Savvy) منشور في (B.P.D.A.) سنة ١٩٠٦ . تحت رقم ١٠١ ، وحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٦ في قضية (Min. agriculture e. cons. grimonard) منشور في دالوز سنة ١٩٠٦ ، ص ٤٢٩ مع تقرير القوض (Long) .  
وتتعلق كل هذه الأحكام بأعمال تمت على عقارات خاصة ، وخاصة لمرافق عامة تدار بالطريق الإداري .

(٢) راجع التفاصيل في مطول دويز في القانون الإداري — المرحوم السابق — ص ٤٣٥ وما بعدها .



أساس المخاطر شروطاً خاصة - بجانب الشروط العامة في المسئولية وهي كون الضرر منسوباً إلى نشاط الإدارة ، وكونه محققاً - نجعلها فيما يلي :

١ - يجب أن يكون الضرر مادياً *matériel* : ولقد تمسك مجلس الدولة في أول الأمر ، وحتى نهاية النصف الأول من القرن التاسع عشر ، بالمدلول الحرفي لهذه العبارة . فاشتراط أن تؤدي الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة إلى إتلاف العقار جزئياً أو كلياً . ثم تحلل المجلس من هذا المدلول الضيق ، واعتبر الضرر متحققاً إذا أدهت تلك الأضرار إلى إقصاء القيمة الاقتصادية للعقار ولو لم تله مادياً بأذى ، إذا كان تقدير هذا النقص الاقتصادي ميسوراً ، كما لو أدت الأشغال العامة إلى جعل مدخل العقار متعزراً أو مستحيلاً بحيث يصعب أو يستحيل الاستفادة منه<sup>(١)</sup> أو نتج عنها حجب النور عن المسكن أو حرمانه من منظر جميل كان يستمتع به قبل إتمام الأشغال العامة<sup>(٢)</sup> ، أو نجم عنها استحالة البناء على أرض معدة أصلاً للبناء<sup>(٣)</sup> ، أو تسرب المياه الباطنية إلى أرض يملكها بعض الأفراد<sup>(٤)</sup> ، أو انتشار رائحة كريهة في المنطقة نتيجة لإنشاء مبولة عامة بجوار أحد المنازل . ولإنشاء محطة تجارية بجوار حي من الأحياء<sup>(٥)</sup> ، أو إحداث أصوات مزعجة تؤدي إلى الإضرار بفندق أو بمسكني لأحد الأطباء يقوم بجوار المشروع العام

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٣ يوليو سنة ١٩٢٩ في قضية (Duplanty) المجموعة ص ٢٧٠ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٩ يوليو سنة ١٩١٣ في قضية (Cie des tramways électrique de Lille) المجموعة ص ٧١٨ .

(٣) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٩ يناير سنة ١٩٣٩ في قضية (Delaval) المجموعة ص ٧٥ .

(٤) حكم المجلس الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٣٣ في قضية (Maggi) المجموعة ص ٧٤ .

(٥) حكم المجلس الصادر في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٠٦ في قضية (Beckambin) المجموعة

ص ٤٨٥٤ وحكمه الصادر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣١ في قضية (Olmuxac) المجموعة ص ١٤٨٢ .

الذى هو مصدر الأصوات<sup>(١)</sup> ، أو أن تؤدي الأشغال العامة إلى نقص القوى المحركة لمشروع خاص ، كإنشاء جسر مرتفع للسكة الحديد يؤدي إلى إضعاف تتيار الموانئ الذى يدير طاحونة هوائية . أو إقامة سدود وقناطر ينتج عنها إلقاء كمية المياه التى تولد الكهرباء لمشروع خاص<sup>(٢)</sup> .

٢ - يجب أن يكون الضرر دائماً permanent : لا يراعى مجلس الدولة تعويض الضرر الذى ينال الأملاك الخاصة نتيجة للأشغال العامة إلا إذا كان منطوياً على صفة الدوام ، أو على الأقل قد استمر فترة طويلة تخرج به عن نطاق الأضرار العادية التى يجب أن يتحملها الأفراد فى سبيل المصلحة العامة . وعنصر الدوام أو الاستمرار يجعل هذا النوع من الضرر مقصوراً على المقارنات بصفة عامة : بحيث تنقص قيمتها الشرائية أو التجارية بصفة دائمة أو لفترة طويلة ، كقربها من المجارى العامة ، أو حجب المناظر الجميلة أو الضوء عنها أو لقربها من مصدر مزعج للأصوات كما فى معطم الأمثلة التى ضربناها فى الشرط السابق :

ولكن المجلس لم يقتصر على تلك الأضرار الدائمة ، بل عوَض أيضاً عن الأضرار التى تستمر فترة طويلة وغير عادية ، كأن تؤدي الأشغال العامة إلى إغراق جزء من حديقة لأحد الأفراد خلال شتاء سنة ١٨٩٩ وستة ١٩٠٠<sup>(٣)</sup> . أو أن تؤدي الأشغال العامة إلى إغلاق مدخل أحد

---

(١) حكم المجلس الصادر فى أول نوفمبر سنة ١٩٣٤ فى قضية (Decaux et Leforge) المجموعة من ١٠٦٨ وحكمه الصادر فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٣ فى قضية (Cie Parisienne d'électricité) المجموعة من ١١٢٤ .

(٢) حكم المجلس الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٨٩٠ فى قضية (Bompont-Nicot) المجموعة من ١١٢ . وحكمه الصادر فى ٣ يونيو ١٩٢٧ فى قضية (Canné et Corbière) المجموعة من ٦٥٦ وحكمه الصادر فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٤ فى قضية (Ville de St.-Claude) المجموعة من ٩٩٠ .

(٣) حكم المجلس الصادر فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٠ فى قضية (Société Parisienne) المجموعة من ١٥ .

المطاعم العامة مدة شهر كامل ، أو إلى إغلاق متجر عام لمدة ستة أشهر<sup>(١)</sup> .  
وصفة الدوام أو الاستمرار لمدة طويلة هي التي تنفي على الضرر صفة  
الخصوصية ، وتجعل من يلحقه في مركز خاص إزاء الأفعال العامة لا يكتفي  
لمواجهته بالقواعد العامة في المسئولية والمبنية على الخطأ . فإذا كان الضرر  
عارضاً (accident) أو قابلاً للزوال في فترة قصيرة ، فإن الإدارة لا تسأل  
عنه إلا على أساس الخطأ<sup>(٢)</sup> .

٣ - يجب أن يكون الضرر غير عادي (anormal) : بحيث يتجاوز  
مخاطر الجوار العادية<sup>(٣)</sup> . وهذه في الواقع هي الصفة الرئيسية التي تميز  
الاضرار التي يجب على الإدارة أن تتحملها على أساس المخاطر ، لأنه يجب  
أن يكون مفهوماً أن الإدارة وهي تجري الأشغال العامة ، إنما تقوم بها  
على عقارات تملكها ، ومن حقها أن تجري فيها ما تشاء من الإعداد كالأفراد  
العاديين سراء بسواء . ويجب على الملاك الذين يجاورون هذه العقارات  
أن يتحملوا مضايقات الجوار العادية والتي قد تصدر من الإدارة أو من  
فرد عادي آخر . ولهذا فلا محل للتحدث عن التعويض إلا إذا خرجت  
هذه المضايقات عن نطاقها العادي لتتخذ طابعاً استثنائياً ومجازاً للمالوف  
(anormal et excessif) يقدره مجلس الدولة وفقاً لكل حالة على حدة .

وهذا الطابع الاستثنائي الذي يخرج عن المالوف ، يرجع إلى أحد أمرين :  
(١) إما إلى أهمية الأشغال العامة في ذاتها ونظراً إلى المدة التي تستغرقها

(١) حكم المجلس الصادر في ٩ أبريل سنة ١٩١٣ في قضية (Ville de Grenoble) المجموعة من ٣٨٢ ، وحكمه الصادر في ٩ أبريل سنة ١٩١٩ في قضية (Moreau) المجموعة من ٣٦٣ .

(٢) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٩ مايو سنة ١٩٣٠ في قضية (Min. T. P.) منشور في مجموعة سبهي سنة ١٩٣٠ القسم الثالث من ٧٢ ، وحكمه الصادر في ٢٩ مارس سنة ١٩٢٦ في قضية (Grimand) . منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٢٦ من ٢٥٨ .

(٣) "excede les inconvenients normaux de voisinage" (٣)

(importance et durée des travaux). فعمل الإدارة في ذاته، ومنظوراً إليه مجرداً من نتائجه ، هو الذي يبدو غير مألوف ، ولا يتدرج في طائفة الأعمال التي يتعرض لها الجار عادة ، كما لو قامت الإدارة بهدم حى بأكمله لإعادة بنائه من جديد<sup>(١)</sup>، أو بحفر تقي يمر تحت المساكن بقصد تسير خط للترود<sup>(٢)</sup>، أو تقوم بتخزين مياه نهر صغير بقصد نقلها إلى مكان آخر للمنفعة العامة... إلخ<sup>(٣)</sup>.

(ب) وقد تكون الأشغال العامة معقولة في ذاتها وطبيعتها ومداهها ، ولكن نتائجها هي التي تعضق على الضرر صفته الاستثنائية ، كما لو قامت الإدارة بإعادة رصف الطريق بنوع من الخشب مطلى بدخان غاص يساعد على حفظه من التآكل مدة طويلة . فهذا العمل في ذاته عادي ويدخل في مخاطر الجوار العادية. ولكن الذي حدث أن هذا الدخان كانت تنبعث منه روائح أدت إلى تلألف القطاير التي يعرضها أحد محال الحلوى بحيث أصبحت غير صالحة للأكل ، وهي نتيجة تفوق مخاطر الجوار العادية<sup>(٤)</sup> ، أو أن تقوم الإدارة بمد خطوط حديدية، فيترتب عليها أن تصبح مجموعة من المنازل مملوكة لأحد الأفراد بمثابة جزيرة تحيطها القضبان من كل جانب ، بحيث لا يمكن الوصول إليها إلا عن طريق اتفاق محفورة تحت هذه القضبان<sup>(٥)</sup>.

(١) حكم المجلس الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٩٠٤ في قضية (Ville d'Orléans) وحكمه الصادر في ٢٦ يناير سنة ١٩٢١ في قضية (Ville de Clermont Ferrand) المجموعة ص ٩٧.

(٢) حكم المجلس الصادر في ٦ مايو سنة ١٩٢١ في قضية (Albin) المجموعة ص ٤٩١.

(٣) حكم المجلس الصادر في ١٣ مارس سنة ١٩٠٨ في قضية (Bley) المجموعة ص ٢٧٦.

(٤) حكم المجلس الصادر في ٥ أغسطس سنة ١٩١١ في قضية (Charabot) المجموعة ص ٩٥٦.

(٥) حكم المجلس الصادر في ٢٤ يوليو سنة ١٩٢٣ في قضية (Lieu des chemins de fer P. L. M.) المجموعة ص ٨٦٤.

أو لو أدى إنشاء جسر للسكة الحديد إلى إغراق الأراضي المجاورة نتيجة لتجمع مياه الفيضان (١) ... إلخ .

فإذا كانت الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة تندرج في نطاق مخاطر الجوار العادية ، فإن مجلس الدولة يرفض التعويض إلا على أساس الخطأ . ومن ذلك أنه رفض تعويض ملاك المنازل المجاورة للطريق العام عن الأضرار التي تصيبهم من جراء سقوط الأوراق الجافة - للأشجار المزروعة على جانبي الطرق - على سطوح منازلهم ، لأن هذا يدخل في نطاق مخاطر الجوار العادية (٢) .

هذه الشروط ، وتلك التطبيقات التي ذكرناها ، توضح بجلاء أساس المسؤولية المبينة على المخاطر : فالإنشاءات العامة ما وجدت إلا لصالح الجماعة ، فعلينا أن نتحمل ما تسببه تلك الإنشاءات من أضرار دائمة وغير عادية لبعض الأفراد ، لأن القم بالغرم (risque-profit) .

### ثانياً - الأضرار الناجمة عن نشاط الإدارة الخطر :

كانت الخطوة الثانية في تطور قضاء مجلس الدولة فيما يتعلق بالمسؤولية على أساس المخاطر ، أنه فصل بين فكرة المسؤولية في هذه الحالة ، وبين الأشغال العامة بمعناها الذي حددناه فيما سلف . فليس من الضروري أن تكون الأشغال العامة هي السبب فيما أصاب الأفراد من ضرر استثنائي ، بل يكفي أن يكون نشاط الإدارة في ذاته خطراً يمرض الأفراد لمخاطر غير عادية (risque exceptionnelle) .

---

(١) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٦ أبريل سنة ١٩٣٧ في قضية (Ch. de fer provençe)

مجموعة سيري سنة ١٩٣٨ القسم الثالث ص ٥١ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٤ يوليو سنة ١٩٣١ في قضية (Commune

de Vie-Fourennes) مجموعة دالوز سنة ١٩٣١ ، القسم الثاني ص ٥١ .

والحكم الرئيسي لمجلس الدولة في هذا الصدد ، والذي حقق هذا التوسع هو حكمه الصادر في ٢٨ مارس سنة ١٩١٩ ، في قضية (Regnault-Déroziers) (١) والذي تتلخص وقائمه فيما يلي :

أثناء الحرب العالمية الأولى ، جمعت السلطات العسكرية كمية كبيرة من القنابل في قلعة (Double-Couronne) القائمة في ضواحي باريس ، وحدث أن انفجرت هذه الكميات الكبيرة من المفرقات محدثة أضراراً بالغة للنازل المجاورة للقلعة ، فرفع ملاكها دعوى ضد الإدارة طالبين تعويض ما لحقهم من ضرر .

وقدم مفوض الحكومة (Cerneille) تقريره مسلماً بأن السلطات العسكرية المختصة أخذت بواجبها ، لأنها لم تنظم المرفق المهود إليها بإدارته بطريقة تضمن سلامة المواطنين ، وأن خطأها يتجاوز في جسامته ما يتطلب منها من يقظة حتى أثناء الحرب (٢) ، وهكذا تكون الإدارة مسئولة على أساس الخطأ وفقاً للقواعد العامة . ولكن مجلس الدولة ، على غير عادته ، رفض أن يسلم بهذا التوجيه الذي دعا إليه مفوض الحكومة ، ولجأ إلى فكرة المسؤولية على أساس المخاطر من غير أن يثيرها أحد من الطرفين المتخاصمين مقررأ : « وحيث إنه قد ثبت من التحقيق أن السلطات العسكرية قد لجأت خلال سنة ١٩١٥ إلى تخزين كميات كبيرة من القنابل في قلعة التاج المودج التي تجاور منطقة أهلة بالسكان ، وكانت تلجأ إلى تركيب وإعداد هذه الوسائل الخطرة لتستطيع أن تزود الجيوش في الميدان بم حاجتها منها بغاية السرعة . وحيث إن هذه العمليات وقد تمت بنظام بدائي تحت وطأة

---

(١) الحكم منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩١٩ القسم الثالث ص ٢٥ مم تطبيق هوريو ومنهوف في دالوز سنة ١٩٢٠ القسم الثالث ص ٩ مم تطبيق أبلتوك ، وفي مجلة القانون العام سنة ١٩١٩ ص ٢٣٩ وما بعدها مم تطبيق جيز .

(٢) « La diligence moyenne que l'on pouvait attendre d'elle, (٢) même en temps de guerre. »

الضرورة التي كانت سائدة في ذلك الوقت ، قد تضمنت - بالنسبة للأفراد - مخاطر تجاوز في حدودها تلك التي يرضها الجوار عادة. ولذلك فإن هذه المخاطر من شأنها أن تؤدي إلى مسئولية الإدارة ، إذا ما ترتب عليها ضرر ، بصرف النظر عن وقوع خطأ من الإدارة<sup>(١)</sup> .

وهكذا يكون مجلس الدولة قد احتفظ بفكرة مخاطر الجوار غير العادية (*risque anormal de voisinage*) ولكنه لم يرتبها على الأشغال العامة ، بل ربطها بفكرة نشاط الإدارة في ذاته : فكما حاولت الإدارة أعمالاً خطيرة ، وعرضت من يجاورها من السكان لهذا الخطر ، فإنها تلتزم بالتعويض بصرف النظر عن قيام ركن الخطأ .

ولم يظل هذا الحكم وحيداً ، بل طبق مجلس الدولة فكرته ، في حالات أخرى مشابهة ، منها حكمه الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٩٢٠ في قضية (*compagnie P. L. M.*) والخاصة باقتجار أحد المصانع<sup>(٢)</sup> وحكمه الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٠ في قضية (*époux coles*)<sup>(٣)</sup> والتي تتعلق باقتجار إحدى السفن الحربية (*Liberté*) أثناء رسوها في الميناء مما أدى إلى قتل أحد بحارة السفن الراسية بالقرب منها . فلما تقدم ورثته بطلب التعويض على أساس خطأ الإدارة ، حكم بالتعويض بناء على مخاطر الجوار الاستثنائية .

---

(١) ... que ces opérations effectuées dans des conditions d'organisation sommaire sous l'empire des nécessités, comportaient des risques excédant les limites de ceux qui résultent normalement du voisinage et que tel risque était de nature, en cas d'accident survenu en dehors de tout fait de guerre, d'engager, indépendamment de toute faute, la responsabilité de l'Etat.

(٢) للجمعية من ٣٠٤ .

(٣) منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٢٠ من ٤٠٦ .

وهنا أيضاً تدخل المشرع وتبنى هذا النوع من المسؤولية بقانون ٣ مايو سنة ١٩٢١ ذى الأثر الرجعى ، وذلك بالنسبة للأضرار التى تنال الأفراد نتيجة لانفجار المفرقات أو إقتضارات ثعازات الضارة ، من المصانع الحكومية أو المصانع الخاصة التى تعمل لحساب وزارة الدفاع الوطنى ، ولكن مجلس الدولة فسر هذا القانون على أنه مقصور على الحوادث الناجمة عن الحرب العالمية الأولى. فلا ينطبق على تلك التى تخلفت عن الحرب العالمية الثانية . ولهذا عاد إلى تقرير المبادئ التى شاهدها فى قضائه السابق ، بالنسبة للأقضية الحديثة . ومن ذلك حكمه الصادر فى ١٦ مارس سنة ١٩٤٥ فى قضية « Société nationale des chemins de fer Fran. »<sup>(١)</sup> .والذى تلتخص وقائمه فى أن حريقاً شب فى إحدى محطات السكة الحديد فادى إلى انفجار بعض العربات المحملة بمواد متفجرة ، مما سبب تلفاً للنازل المجاورة . فلما رفعت دعاوى التعويض إلى مجلس الدولة ، تمسك مفوض الحكومة *Lefas* بالمبادئ التى سبق للمجلس أن قررها فى حكم درينودز روزيه ، وأقره المجلس على وجهه نظره ، معلناً أن مجرد تجميع هذه الكميات من المتفجرات يكون بالنسبة للأفراد مخاطر تفوق ما تستلزمه مقتضيات الجوار العادية ، ويؤدى إلى مسئولية الإدارة دون حاجة إلى إثبات خطأ من جانبها. ولكن المشرع عاد وتدخل مرة أخرى بتعديل قانون ٣ مايو سنة ١٩٢١ ، ومد نطاقه إلى حالات الأضرار الناجمة عن انفجار الذخيرة ، واعتبارها من قبيل أضرار الحرب . وهكذا فقد حكم ١٦ مارس سنة ١٩٤٥ قيمته من حيث المبدأ ( حكم المجلس الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ فى قضية « Cons. Bertrand » المجموعة ص ٥٩٨ ) .

ولا تقتصر مخاطر الجوار على المفرقات التى تستعملها الإدارة فى مرفق

---

(١) المجموعة ص ٥٤ . ونشور أيضاً فى مجموعة دالوز سنة ١٩٤٦ ص ٢٩٠ مع تعليق



الدفاع ، بل لقد سلم مجلس الدولة بقيامها بالنسبة لنشاط الإدارة في حالات أخرى، منها حكمه الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢١ في قضية *Walter*.<sup>(١)</sup> والذي تلخص وقائمه في أن عمدة مرسيليا أمر بإحراق منزل مويو ، لكي يتأكد من القضاء على المرض ويمنع انتشاره . وأثناء تنفيذ العملية، امتدت النيران إلى منزل آخر يجاور المنزل المويو ، فأصابته بأضرار جسيمة . فلما رفعت دعوى التعويض ، لم يتردد المجلس في التسليم بشرعية العملية . كما أن التحقيق أثبت أن رجال المطافي الذين عهد إليهم بالإشراف على العملية لم يرتكبوا خطأ ما . ومع ذلك فقد حكم بالتعويض ، على أساس أن هذه العملية المشروعة في ذاتها قد تضمنت غاطر تفوق حد المخاطر العادية للجوار . وكذلك الحال فيما لو أدت بعض المناورات العسكرية إلى إحراق غابة تدبج لبعض المقدوقات الصادرة من طائرة حربية ، فقد حكم المجلس بالتعويض دون إشارة إلى ركن الخطأ<sup>(٢)</sup> .

وما زال فكرة نشاط الإدارة الخطر ، مصدراً لظهور قضاء مجلس الدولة للفرنسي في هذا المجال ، في خارج حدود الأمثلة التقليدية السابقة . ومن أوضح الأمثلة على ذلك ، الحالتان التاليتان ، اللتان قضى فيهما مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض ، دون إثبات الخطأ ، وهما :

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٥ يونيو سنة ١٩٥٠ في قضية *(Vill de Belfort)*<sup>(٣)</sup> ، والتي تلخص ظروفها في أن الإدارة قامت بنقل العربات والدبابات المصطمة والتي خلفت عن الحرب العالمية الثانية ، والقرية من بلدة بلفور ، فنجم عن ذلك لإتلاف طرق تلك البلدة ، دون خطأ

(١) منشور في مجموعة سبى سنة ١٩٢٧ القسم الثالث ص ٢٤ .

(٢) حكم المجلس الصادر في أول مارس سنة ١٩٢٣ في قضية *(Chagres)* المجموعة

ص ٢٥٧ .

(٣) مجموعة سبى سنة ١٩٥٧ ، القسم الثالث ، ص ٩٣ مع تعليق لـ *(Saul)* .

من جانب الإدارة. وبالرغم من ذلك، فإن مجلس الدولة قضى للبلدة بالتعويض نظراً لخطورة نشاط الإدارة في ذاته، وما يسببه من أضرار جسيمة (activité anormalement dommageable ou dangereuse).

(ب) والحكم الثاني صادر في ٣ فبراير سنة ١٩٥٦ في قضية (Thouzelier)<sup>(١)</sup> : ووقائع هذه الدعوى أغرب : فلقد رأت الإدارة أن تطبق نظاماً جديداً في علاج الطفولة المنحرفة، يستبعد فكرة الحبس، وتقييد الحرية، باتباع نظام السجن المفتوح (prisons sans barreaux) عن طريق منح الأطفال قسطاً من الحرية مع إخضاعهم لرقابة دقيقة. ورغم نبل الاعتبارات التي تصدر عنها هذه التجربة، فإنها تعرض السكان الذين يجاورون مراكز تجميع أولئك الأطفال لمخاطر غير عادية إذا هربوا وقاموا بنشاط ضار. ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي قد قضى بتعويض الأضرار التي يتسبب فيها الأطفال المنحرفون دون حاجة لإثبات ركن الخطأ. ولكنه يقصر هذه الميزة على السكان الذين يقطنون بجوار تلك السجون المفتوحة<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً - استعمال الإدارة لآلات خطرة :

وهذا يمثل أحدث تطور لقضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، وكان ذلك بالنسبة لاستعمال السيارات الحكومية، والأسلحة النارية.

### أولاً - بالنسبة لاستعمال السيارات الحكومية :

وقد أخذ التطور الصور التالية : لما أسرفت الإدارة في استعمال السيارات منذ أوائل هذا القرن، تعددت حوادثها. ولهذا لم ير المجلس مناصاً من أن

(١) منشور في مجلة (Rev. prat. droit adm.) سنة ١٩٥٦، ص ٥١ من تطبيق (Renaud) ومنعور أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩٥٦، مع مذكرة لغالين.

(٢) Les tiers résidant dans le voisinage des prisons sans barreaux

يقرر ابتداء من سنة ١٩٢٤ ، أن ظروف المرور الخطرة في الوقت الحاضر تستلزم إقامة قرينة على خطأ السائق الذي تسبب في الحادث (*présomption de faute*)<sup>(١)</sup> . ومعنى هذا أن الإدارة تستطيع أن تتخلص من المسؤولية بإثبات أن السائق لم يخطئ . وهكذا يكون عمل المجلس منصفاً على الإثبات ، لا على أساس المسؤولية . وقصر المجلس هذه القرينة على حالة إصابة السيارات للمرة الراجلين . أما إذا كانت الحادثة راجعة إلى تصادم بين سيارة حكومية وأخرى خاصة ، أو بينها وبين دراجة بخارية ، فإن القواعد العامة في الإثبات هي التي تطبق<sup>(٢)</sup> .

ولكن المجلس خطا خطوة أخرى بين سنتي ١٩٤٦ و ١٩٤٧ ، إذ أصدر حكيمين بمقتضاها لا تستطيع الإدارة أن تنفي مسئوليتها عن الأضرار الناجمة عن السيارات الحكومية إلا بإثبات القرة القاهرة أو أن الخطأ نتج عن فعل المصاب . ومعنى هذا أن الإدارة تتحمل الخطأ الناتج عن الحادث الفجائي ، وهو ما يميز المسؤولية على أساس المخاطر . وبهذا يكون المجلس قد غير أساس المسؤولية في هذه الحالة<sup>(٣)</sup> .

---

(١) راجع على الخصوص حكم مجلس الدولة الصادر في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٤ في قضية (*Société d'assurances mutuelles . Les travailleurs français*)  
 دالوز سنة ١٩٢٥ القسم الثالث س ٩ مع مذكرة لأبلتون ، ومنشور في مجموعة سيريه سنة ١٩٢٦ القسم الثالث س ٩ مع تعليق هوريو .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩٣٢ في قضية (*Villette*) وحكمه الصادر في ١٩ يناير سنة ١٩٣٨ في قضية (*Patriar*) وحكمه الصادر في ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٤٤ في قضية (*Veuve Dupont*) .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ في قضية (*Beschen*) وحكمه الصادر في ٩ يوليو سنة ١٩٤٨ في قضية (*Capet Denis*) منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٤٨ س ٥٧٦ مع تطبيق لقائين - وراجع أيضاً حكمه الصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ في قضية (*Trignon*) المجموعة س ٤٧ . ولأن كان هذا الحكم قد صيغ في عبارات غير قاطعة . وحكمه الصادر في ١٧ يوليو سنة ١٩٥٠ في قضية (*Mutuelle Richelieu*) دالوز سنة ١٩٥١ س ٧ .

على أن المجلس أعمل القواعد العامة بالنسبة للحوادث التي تؤدي إلى الإضرار بالأفراد الذين ينقلون مجاناً في سيارات حكومية ، إذ عليهم أن يشتبوا خطأ الإدارة<sup>(١)</sup>.

ثم إننا نذكر هنا بقانون ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ والذي نقل إلى المحاكم العادية الاختصاص بالقضايا المتعلقة بالتعويض عن الأضرار التي تسببها العربات أيا كان نوعها أو صفتها .

ثانياً - بالنسبة لاستعمال الأسلحة النارية : قرر مجلس الدولة مبدأ المسؤولية على أساس المخاطر في حكمين حديثين له صادرين في ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٩ في قضيتي (Lecomte et Darany) ، وتعلق وقائهما بتسريح أحد رجال البوليس في استعمال مدفعه الرشاش مما أدى إلى إصابة غير المقصود بالعلاقات . فلما رفعت دعوى التعويض ، قرر مجلس الدولة بناء على مذكرة المفوض (Barbot) أن الإدارة لا تسأل عن الأضرار الناجمة عن استعمال مرفق البوليس إلا إذا كان السبب فيها خطأ جسيماً ارتكبه رجال البوليس (une faute lourde commise par ses agents) ، وهذه هي القاعدة في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ فيما يتعلق بهذا الموضوع . ولكنه استطرد يقول « ولكن مسؤولية الإدارة في هذا الصدد يجب التسليم بها ، حتى ولو لم يوجد خطأ إطلافاً ، في حالة استعمال رجال البوليس لأسلحة أو أدوات خطيرة تتضمن بذاتها مخاطر استثنائية بالنسبة للأشخاص أو للأموال<sup>(٢)</sup> » .

---

(١) واجه حكم مجلس الدولة الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٤٩ في قضية (Veuve Pantin) المجموعة ص ١١١ .

(٢) منشور في مجموعة (J.C.P. 1949-5092) مع تقرير القوض (Barbot) وتطبيق لسيو جورج ، ومنشور أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩٤٩ ص ٥٨٣ مع تعليق لفاين .

« Cette responsabilité se trouve engagée même en l'absence »

وإذا كان الحكم السابق قد صدر بخصوص استعمال رجال البوليس لاسلحة أوتوماتيكية (مدافع رشاشة) فإن مجلس الدولة قد طبق ذات المبدأ بالنسبة لاستعمال الأسلحة النارية المادية (حكمه في أول يوفية سنة ١٩٥١ في قضية (époux Jung) المجموعة ص ٢١٢) ولكنه رفض تطبيق ذات المبدأ بالنسبة إلى استعمال الإدارة للقنابل المسيلة للدموع<sup>(١)</sup> إذا ما أصاب الأفراد ضرر من جراء استعمالها (حكمه في ١٦ مارس سنة ١٩٥٦ في قضية (époux Demenech) المجموعة ص ١٢٤).

على أن مجلس الدولة الفرنسي قد أضاف بعض القيود على المبدأ الذي تقرر في حكمي (Lecointe et Daramy) وذلك في حكمه الصادر في ٢٧ يوليو سنة ١٩٥١ في قضية (dame Anbergé et sieur Dumont) (المجموعة ص ٤٤٧)، فالرغم من أن ظروف هذا الحكم الأخير تشبه إلى حد كبير ظروف الحكمين المشار إليهما، فإن المجلس في هذا الحكم الأخير، قد اشترط أن يثبت الضرر خطأ سيراً في جانب سلطة البوليس التي استعملت السلاح. ومعنى ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي يكتفي في هذه الحالة بأى قدر من الخطأ، على خلاف القاعدة التي يجرى عليها بالنسبة إلى مسؤولية الإدارة عن مرفق البوليس. ولكن هذا الحكم محل انتقاد من الفقهاء<sup>(٢)</sup>.

### رابعا - إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية :

وأخيراً فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة، دون حاجة

---

= d'une telle faute dans le cas où le personnel de la police fait usage d'armes ou d'engins comportant des risques exceptionnels pour les personnes ou les biens.

(١) «grenades lacrymogènes».

(٢) يقول الأستاذان فالين بمصرصة في موطوءة في القانون الإداري، الطبعة التاسعة سنة ١٩٦٣، ص ٨٨٥، إن هذا الحكم يخالف كل منطق.

«Cet arrêt défie toute logique».

لإثبات ركن الخطأ ، في حالة امتناعها عن تنفيذ حكم قضائي واجب النفاذ .  
 وقد وضع المجلس أساس هذا النوع من المسؤولية بحكمه الشهير الصادر  
 في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ في قضية (Coutin) (١) ، والذي تتلخص وقائمه  
 في أن المسيو كوبياس ، وهو من أصل يوناني ، هاجر إلى تونس ، وهناك  
 اشترى مساحة واسعة من الأراضي القابلة للزراعة ، تبلغ ٦٥ ألف فدان  
 من ورثة أحد الأشراف القدماء ( المرابطين ) واستصدر حكماً من القضاء  
 واجب النفاذ ، بملكية هذه المساحة الكبيرة ، ولما ذهب لوضع يده على  
 الأرض فوجيء بأن قبيلة عربية قد استقرت عليها منذ مدة ، واتخذتها مورداً  
 لرزقها ، ورفضت أن تسلم بشرعية ملكية هذا الأجنبي للأرض . فتقدم  
 المسيو كوبياس إلى السلطات الإدارية الفرنسية في تونس طالبا تمكينه  
 من وضع يده وطرد العرب من أرضه بالقوة ، وبعد أن استعرض المقيم  
 العام الأمر من جميع نواحيه ، رأى أن التجاء إلى وسائل العنف سيكون له  
 أواخره العواقب ، لأنه يهدد بإشغال فتنة وهياج خطيرين . فرفض مساعدة  
 هذا اليوناني في تنفيذ حكم قضائي واجب النفاذ . فتقدم كوبياس إلى مجلس  
 الدولة مطالباً بالتعويض عن الأضرار التي سببها له امتناع الإدارة عن أداء  
 واجبها في تنفيذ الأحكام . ولما درس المجلس الموضوع ، أصدر حكماً  
 أبرز فيه : أولاً - أن الإدارة بامتناعها عن تنفيذ الحكم لم ترتكب  
 خطأ ما ، لأنها وإن كانت قد أدخلت بواجبها في تنفيذ الأحكام بالقوة ، فإنها  
 إنما فعلت ذلك تنفيذاً لواجب آخر أم ، هو حفظ النظام ، لأنها قبل أن  
 تلجأ إلى تنفيذ الأحكام بمعاونة البوليس أو الجيش عند الإقتضاء ، عليها  
 ... أن تقدر ظروف التنفيذ القهري ، وتمتنع عن الإلتجاء إلى استخدام  
 قوات الجيش ، إذا رأت أن في ذلك إخلالاً بالنظام والأمن . ثانياً : بالرغم

(١) منشور في مجموعة سيمى سنة ١٩٢٣ القسم الثالث ص ٥٧ مع تعليق هوريو ،  
 ومنشور أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩٢٤ ص ٧٥ و ٢٠٨ مع تعليق جيز .

من عدم وجود الخطأ، منح المجلس التعويض، على أساس العدالة المجردة، التي تأتي أن يضمن فرد لصالح المجموع إذا كان في الإمكان توزيع الأعباء العامة على الجميع، لأن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم هو أمر استثنائي وغير مألوف في علاقة الإدارة بالأفراد. ولهذا يكون المحكوم له محقا في طلب التعويض... لأن حرمانه التام من الانتفاع بملكه خلال مدة لا يمكن تحديدها نتيجة لموقف الإدارة إزاءه، قد فرض عليه - تحقيقاً للصالح العام - ضرراً جسيماً، يجب تعويضه... .

بقى هذا الحكم الصادر في سنة ١٩٢٢ وحيداً مدة طويلة، بل إن العميد هوريو، وهو من لا يحبذون فكرة المخاطر - كما سنرى - رأى في تعليقه على حكم كوبياس، قصر المبدأ الذي جاء به على الأقاليم الموضوعة تحت الحماية تطبيقاً لنظرية الظروف الاستثنائية (*circonstances exceptionnelles*) وظل هذا التفسير مقبولا حوالى ١٥ سنة، لدرجة أنه لما تقدم أحد الملاك لمجلس الدولة، طالباً الحكم بالتعويض انراخى سلطات البوليس بصورة تصفية في تنفيذ الحكم الصادر بطرد أحد المستأجرين، فإن المجلس قضى بعدم الاختصاص، لتعلق النزاع مباشرة بعمل قضائي<sup>(١)</sup>. (حكمه في ١١ مايو سنة ١٩٣٤ في قضية (Soyer) المجموعة، ص ٥٥٢).

ولكن حدث في سنة ١٩٣٦ وما تلاها من أعوام أن اجتاحت فرنسا موجة من الحركات المالية التي تستهدف إصلاح أحوال العمال عن طريق الإضرابات والاعتصامات، مما اضطر أصحاب المصانع إلى الإلجاء إلى القضاء بطلب طرد العمال الذين اعتصموا بالمصانع التي يعملون بها، وحصولهم على أوامر بالطرد، فلما تقدموا للسلطات المشرفة على الأمن لتنفيذ هذه

---

(١) «Les faits ainsi inérimés se rattachent directement à une décision de l'autorité judiciaire.»  
(١٦ م - القضاء الإداري)

الأحكام بالقوة ، رفضت استعمال العنف ، لأنها قدرت — كما كان الشأن في قضية كوينياس — أن استخدام قوات الجيش لن يزيد الحالة إلا تعقيدا وعنفًا . فطالب بعض أصحاب المصانع بالتعويض عن امتناع الإدارة عن التنفيذ القهرى ، وقضى المجلس لهم بالتعويض بناء على ذات الاعتبار التى رددما في حكم كوينياس ، وكان ذلك بحكمه الصادر في ٣٩ يوليو سنة ١٩٣٨ في قضية (Cartonneries Saint-Charles) (١)

ومنذ هذا الحكم الأخير توالى الأحكام في نفس المعنى (٢) . وقد سبق أن أشرنا إلى موقف القضاء الإدارى من هذا الأمر بمناسبة دراسة الاختصاص بقضايا المسؤولية . غير أنه يجب أن يكون مفهوما أن مجلس الدولة يقيد هذا القضاء بقيدتين :

١ — لئى تكون الدولة مسئولة على أساس المخاطر يجب أن يكون امتناعها عن تنفيذ الحكم مرجعه إلى تحقيق اعتبارات تتعلق بالصالح العام تفوق في أهميتها خطورة الامتناع عن تنفيذ حكم واجب النفاذ وهذا ما يقدره مجلس الدولة ولا يترك لتقدير الإدارة المطلق ، وإلا أهدرنا كل ضمانات جدية لتنفيذ الأحكام . فإذا كان امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم — قضائيا كان أو إداريا — لا يستند إلى مبرر من المصلحة العامة ، كانت الإدارة مسئولة ، لا على أساس المخاطر ، ولكن على أساس الخطأ الجسيم .

---

(١) منشور في مجموعة فالوز سنة ١٩٣٨ القسم الثالث ص ٦٥ مع تعليق لبلتون، ومنشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٣٨ ص ٣٧٤ مع مذكرة المفوض (Daryas) وتعليق ليز .  
(٢) حكم مجلس الدولة الصادر في ١١ يوليو سنة ١٩٣٩ في قضية (Sté La Soie) منشور في مجموعة (gaz. pal.) سنة ١٩٤٠ ، القسم الأول ، ص ٤٦ . وحكمه الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٤٥ في قضية (Eponx de Richemont) المجموعة ص ٦٠ ، ولد صدر في ظروف تشابه تماما قضية كوينياس ، وحكمه الصادر في ٧ مايو سنة ١٩٤٧ في قضية (Mutuelle du commerce et de l'industrie) وحكمه الصادر في ٧ مايو سنة ١٩٤٧ في قضية (Société des brasseries de la Meuse) المجموعة ص ١٨٠ ، وحكمه الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في قضية (Berthélémy) .



وقد رأينا فيما سبق أن مجلس الدولة الفرنسى قرر مسؤولية الموظف الشخصية بجانب مسؤولية الإدارة في هذه الحالة (١).

ولكن القضاء الإدارى يفسر اصطلاح « النظام العام » *L'ordre public* في هذا المقام تفسيراً ضيقاً ، يمحصر مجاله في « النظام العام في الطريق » *ordre dans la rue* . وبالتالي يستبعد من نطاقه فكرة النظام الاجتماعى « *ordre social* » ، والاعتبارات ذات الطبيعة الإنسانية *« Considérations de nature humanitaire »* (٢) على أساس أن مواجهة هذه الاعتبارات ليس من مهمة سلطة البوليس ، بل لأنها من عمل المشرع . ( حكمه في ١٦ أبريل سنة ١٩٤٦ في قضية « *Soc. anonyme des logements économiques* » المجموعة ، ص ١١٧ ) .

٢ - ليس كل تأخير في تنفيذ الأحكام يعتبر سبباً للمسؤولية سواء على أساس الخطأ أو المخاطر ، وإنما يجب أن يكون التأخير غير عادى ويتجاوز المألوف . فإذا ما كانت المدة التى تأخرت فيها الإدارة معقولة ويتطلبها السير العادى للأمر ، فإن مجلس الدولة يرفض التمييز (٣) .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٢١ أبريل سنة ١٩٤٨ في قضية (Husson) وحكمه الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ في قضية (dame Geveerdig) وحكمه الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٩ في قضية (Servant) منشور في سنة ١٩٤٩ (J) تحت رقم ٥٦٠ ، ومنشور في سبى سنة ١٩٥٠ القسم الثالث ص ٧٨ .

(٢) راجع مؤلف الفقهاء (Long, Weil, Braibant) طبعة سنة ١٩٦٥ ، ص ١٨٠ وقد سبق الإشارة إليه .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٤٧ في قضية (Société des établissements Le Calvey) وحكمه الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٤٣ في قضية (Soc. generale des Transpers-Autos) المجموعة ص ٤٠٩ وحكمه الصادر في ٢٨ مايو سنة ١٩٤٧ في قضية (Mutuelle du commerce et de l'industrie) المجموعة ص ٢٢٣ وحكمه الصادر في ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ في قضية (Laria) المجموعة ص ٥٤٦ .

## المطلب الثالث

### موقف الفقه من مسئولية المخاطر

١ - هذه هي الأسس التي أقام عليها مجلس الدولة الفرنسي قضاءه فيما يتعلق بالمسئولية على أساس المخاطر . وما هي في حقيقةها إلا ثمرة السياسة القضائية « *La politique judiciaire* » التي اختطها المجلس لنفسه ، والتي تستهدف موازنة المصالح العامة والخاصة ، وتوزيع الأعباء العامة على المواطنين جميعا كلما كان ذلك في حيز الإمكان .

وبغض النظر عن أن هذا النوع من المسئولية هو من خلق القضاء الإداري الفرنسي ، فإن هذا القضاء يعتبر لإجتهاده في هذا المجال ، مجرد تطبيق لمبدأ من مبادئ القانون العام « *principe général du droit* » هو مبدأ « مساواة المواطنين أمام التكاليف العامة »<sup>(١)</sup> . وبالرغم من اختلاف الحالات التي أقر فيها مجلس الدولة الفرنسي منح التعويض على أساس المخاطر وبدون قهام خطأ ، وفقاً للتطور الذي عرضنا له فيما سلف ، فإن المبدأ المشار إليه هو الذي يربط بينها جميعاً ، وهو الذي يفسر قضاء مجلس الدولة في هذا المجال الذي قد يبدو غامضاً أو متناقضاً عند الوهلة الأولى . ونلخص هذا المبدأ واضحاً في الأمثلة الآتية التي لا نتقيد فيها بالتقسيم الفقهي الذي التزمناه فيما سلف :

— تعويض مالك العقار الذي يصيبه تلف نتيجة لإشعال الإدارة للحريق في أحد المنازل الموبوءة للقضاء على المرض نهائياً ( قضية « *walther* » ، السابقة ) .

— تعويض مالك العقار الذي يستولى عليه العمدة ليؤوى فيه سكان

---

L'égalité devant les charges publiques (١)

نزل انهار ( ١٥ فبراير سنة ١٩٦١ في قضية « werquin » المجموعة ص ١١٨  
ومجلة القانون العام سنة ١٩٦١ ص ٣٢١ ) .

- تعويض إحدى الشركات التي تعرضت لضغط من قبل الإدارة لإبرام  
عقود في غير صالحها لتحقيق بعض التجارب الاجتماعية ( ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٧  
في قضية « Soc. Boulanger » ، المجموعة ص ٤٣٦ وبمجموعة سيرى سنة ١٩٤٨  
القسم الثالث ، ص ٢١ ) .

- تعويض أحد الموظفين عن فقد محتويات منزله الذي تعرض  
للنهب وهو غائب عنه لبقائه في محل عمله بناء على أمر صادر من رؤسائه  
في مدينة سيول أثناء الحرب الكورية ( حكمه في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٦٢  
في قضية « perruche » ، المجموعة ص ٥٥٥ ) .

- أحكام المجلس العديدة بالتعويض بسبب القوانين واللوائح  
على التفصيل السابق .

٢ - وعلى الرغم من أن المسؤولية على أساس المخاطر قد غدت من  
أبرز معالم المسؤولية الإدارية في فرنسا ، فإن الفقهاء الفرنسيين قد وقفوا  
منها مواقف مختلفة بين مؤيدين ومعارضين .

أما المعارضون ، فعلى رأسهم كاريه دى مليرج وهوريو : وقد ركز الأول  
هجومه على النظرية من الناحية الدستورية : وهو يعب على فقهاء القانون  
الإداري أنهم لا يقيمون كبير وزن للاعتبارات الدستورية وهم يتفقون  
موضوع المسؤولية ، كما لو كان القانون الإداري منفصلاً تماماً عن القانون  
الدستوري . وهم بذلك يفتشون أن القانون الإداري لا يمكنه أن يسير إلا  
في ظلك القانون الدستوري ، لأن الثاني يقدم للأول ردوس الموضوعات  
التي يدرسها « ses têtes de chapitre » ولا يمكن أن يسلم بمسؤولية الإدارة  
عن أعمالها على أساس نظريات غامضة وغير محددة مثل المخاطر أو الإثراء

بلا سبب، إلا من أراد من الفقهاء أن ينكر سيادة الدولة، لأن هذه الأفكار تنال بلا شك من مبدأ سيادة الدولة، وتقلب المبادئ التي يقوم عليها أساساً على عقب.

ومن اليسير الرد على اعتراض كاربه ذي ملترج، لأن السيادة بمقتضاها المطلق، والتي تتناق مع المسؤولية، قد انقضت من تمام القانون.

أما هوريو، فوقفه من النظرية أعجب، لأنه بدأ في غاية التحمس فلما ومن أشد المدافعين عنها، وكان ذلك في تعليقاته، لاسيما في تعليقه على حكم Camou، وحكم Lepreux<sup>(١)</sup> ثم انقلب يهاجها ويطلب الاستماعة عنها بفكرة أخرى، وكان ذلك بمناسبة تعليقه على حكمي مجلس الدولة الصادرين في قضية «Regnault Desroziers» وقضية «Conté»، وقد سبق شرحهما. وتقوم انتقادات هوريو على أساس أن النظرية قد أقرها مجلس الدولة في وقت متأخر، وبعد أن انقضى عهد التحمس لها والحاجة إليها، لأنه لاخطأ أن تطور المسؤولية في القضاء الفرنسي بدأ بصفة عامة على أساس الخطأ. ثم أجنبت هذه الفكرة تضعف شيئاً فشيئاً، وهاجها الفقهاء ليعملوا محلها بفكرة المسؤولية على أساس المخاطر. ولقيت النظرية الجديدة نجاحاً كبيراً على أساس أنها ستلغي عيوب المسؤولية على أساس الخطأ في الحالات التي يتعذر فيها على المضرور أن يثبت الخطأ. ولهذا طلب الفقهاء بإلحاح استبعاد فكرة الخطأ نهائياً، والاحتفاظ بركني الضرورة وعلاقة السببية. ثم حدث بعد ذلك اتجاهان متعارضان يؤيدان في نظر هوريو إلى استبعاد فكرة المخاطر وهما أن المشرع تدخل في بعض الحالات كإرأينا ليفرض المسؤولية على أساس المخاطر بنصوص صريحة. ومن ناحية أخرى فإن القضاء نجح في

(١) واجم تعليقه على الحكمين في مجموعة سيرى سنة ١٨٩٧ القسم الثالث من ٢٣ وصلة ١٩٠٠ القسم الثالث من ١، وقد سبقت الإشارة إلى الحكمين.

أن يتلافى عيوب المسؤولية على أساس الخطأ ، بإقامة قرائن الخطأ في كثير من الحالات ، سواء أكانت قرائن بسيطة تقبل لإثبات العكس أو مطلقة لا يمكن إثبات عكسها . وبهذا يكون في الإمكان الاستغناء عن فكرة المخاطر ، إلى حد كبير ، ويكون قضاء مجلس الدولة الحديث المقرر لفكرة المخاطر هو بمثابة رجوع إلى الوراء (*faire machine en arrière*) وعدم اعتراف بما أضفاه القضاء على نظرية الخطأ من أفكار جديدة تجعلها موفية بالفرص ، مما جعل كثيراً من الفقهاء يرفضون التسليم بفكرة المخاطر كأساس للمسؤولية . بحيث لم يبق على ولائه للنظرية إلا أفراد قلائل (١) .

وأضاف هوريو إلى ذلك أن المسؤولية على أساس المخاطر ليست في حقيقتها مسؤولية ، ولكنها تأمين (*assurance*) وكل تأمين يجب أن يكون مرجعه إلى القانون . وهذا ما فعله المشرع بالنسبة لكثير من المسائل التي نص فيها على التعويض صراحة . أما إقامة نظرية قضائية في غير تلك الحالات ، غامضة ، وغير واضحة المعالم ، ولا يمكن إرجاعها إلى أساس قانوني غير ذلك الأساس الغامض المستمد من قواعد العدالة المنجدة ، ومساواة الأفراد أمام التكاليف العامة ، فإن ذلك ينطوي على خطورة بالغة .

غير أن هوريو لم يكن يستطيع أن ينكر فائدة النظرية ، وحمايتها للأفراد في كثير من الحالات التي لم يرد فيها نص تشريعي . والتي لا تنفي فيها قرائن الخطأ . ولهذا حاول أن يرجع المسؤولية في مثل هذه الحالات إلى أساس قانوني معروف ومسلم به ، وهو فكرة الإثراء بلا سبب *L'enrichissement sans cause* . فقد وجد هوريو أن مجلس الدولة الفرنسي أصدر أحكاماً فردية ، ما تزال شاردة في القضاء الإداري ، ترجعاً

---

(١) راجع في تفاصيل تطور أساس المسؤولية في القانون الفرنسي : الوسيط للشهوري ، المرجع السابق ص ٧٦٦ الفقرة ٥٣٠ وما بعدها والراجع التي أشير إليها .

فيها مسئولية الإدارة إلى هذه الفكرة ، فأراد أن يقيم عليها نظرية فقيه عامة لم نجد لها صدق حتى الآن لدى مجلس الدولة الفرنسي ، الذي أخذ يوسع في قضائه الحديث من نطاق المسئولية على أساس المخاطر كما رأينا (١) . ونظرية الإثراء بلا سبب المدنية تقوم على أركان ثلاثة : افتقار الدائن ، وإثراء المدين ، وعدم وجود سبب قانوني يخول المدين الاحتفاظ بما قاله من إثراء . والتعويض يكون وفقاً لأقل القيمتين : قيمة ما أثرى به المدين وما افتقر به الدائن (٢) . غير أن هوريو لم يستطع أن يعمل الأفكار المدنية بوضعها السابق على إطلاقها ، بل حورها تحويراً يخرج بها عن معناها المتفق عليه .

ويتخذ لإثراء المدين عادة صورة إيجابية ، تتمثل في انتقال مال من ذمة إلى أخرى ، سواء أكان ذلك بزيادة الجانب الإيجابي من ذمة المدين ، أو بإقصاء الجانب السلبي منها . أما في حالة الإدارة فإن الأضرار التي يتحملها الأفراد نتيجة للاشغال العامة أو لنشاط الإدارة الخطر لا تؤدي إلى إثراء الإدارة وفقاً للمعنى السابق . ولهذا احتال هوريو ، وقرر أن إثراء الإدارة مرجعه إلى أنها قد أتت بأقل (*enrichissement sans cause en moins dépense*) فالضرر في حقيقة إن هو إلا القدية التي يتحملها الأفراد في سبيل ما تحققه الإدارة من وفر (*Le dommage causé est la rançon de l'économie réalisée par l'administration.*)

وبالنسبة لسبب التزام الإدارة بالتعويض ، فإنه يصوغه في عبارة عامة مبهمه ، من مقتضاها أن احتفاظ الإدارة بهذا الوفر دون تعويض يصبح

(١) واجه في التفاصيل مؤلف دويژ - ٨٦ - ٩٠ و ص ٣١٤ - ٣١٨ .

(٢) واجه في التفاصيل مؤلف السهوري ص ١١٠١ .

بلا سبب إذا لم تعوض عنه الأفراد (١).

أما بالنسبة للتعويض فإنه يرى أن يقاس باستمرار على ما تحمله الدائن من أضرار ، نظراً لأن الأشغال العامة مفيدة دائماً ، ولهذا فيفترض باستمرار أن إثراء الإدارة أكبر من افتقار الملاك (٢).

وهكذا نرى أن نظرية هوريو ، التي اقترح أن يستعاض بها عن فكرة المخاطر ، أبعد من أن تتجنب النقد الذي وجهه هو بنفسه لنظرية المخاطر ، فهي ليست قائمة على الأفكار المدنية المسلم بها ، وأساسها غامض ، وهذه القرينة التي جاء بها على مدى التعويض لم يقدم عليها دليلاً مقبولاً ، وهي فوق كل ذلك خطيرة ، لأنها لو طبقت على إطلاقها لكادت في مداها أوسع من نظرية المخاطر ، لأن فكرة الإنفاق الأقل ، التي جاء بها هوريو لا تقتصر على الأضرار التي تنال أملاك الأفراد ، ولكنها تشمل جميع أوجه نشاط الإدارة إذا ما سبب للأفراد ضرراً . كما أن التعويض الذي عابه على نظرية المخاطر يهيم على جميع نواحي نظريته في الإثراء . ولعل اللبيب الرئيسي يرجع إلى أنه بعد هذا كله لم يصل به الأمر إلى رفض نظرية المخاطر ، بل سمح ببقائها على أساس استثنائي . وهكذا أراد أن يرد المساواة لا إلى فكرتين رئيسيتين كما هو الحال في الوقت الحاضر - هما الخطأ أو المخاطر - بل أضاف إليهما فكرة الإثراء بلا سبب الإدارية .

(١) Le dommage causé au domaine (une propriété privée)

est la rançon de l'économie réalisée par l'administration. C'est ce que nous appelons l'enrichissement sans cause en moins dépensant et il serait sans cause si un équivalent n'était pas fourni par l'administration sous forme d'indemnité.

(٢) Étant donné l'utilité des opérations ou de travaux

entrepris, l'enrichissement de l'administration est toujours présumé supérieur à l'appauvrissement du propriétaire de telle sorte que l'indemnité se mesure tout naturellement sur le dommage subi.

لهذا كله ، لم تجد نظريته صدق في قضاء مجلس الدولة ، بل تعددت تطبيقات نظرية المخاطر ، كما سبق أن رأينا .

٣ - والحقيقة أن الأخذ بنظرية المخاطر لا يمثل - كما قال هوريو - رجوعاً إلى الوراء ، وإنما هو بمثابة تطور بالغ الأهمية إلى الأمام . وإذا كانت قرأتين الخطأ قد لطفت كثيراً من عيوب المسؤولية التقصيرية ، فإنها أبعد من أن تواجه جميع الحالات التي يطبق فيها المجلس فكرة المخاطر . وإذا كان القضاء العادي في فرنسا - وعلى رأسه محكمة النقض - قد قصر عن ملاحقة القضاء الإداري في تطوره ، فإن هذه الحقيقة لا يستمد منها حجة ضد نظرية المخاطر ، وللقول على الخصوص بأنها نظرية رجعية . ولقد رأينا كيف أن المشرع سار وما يزال في أعقاب القضاء الإداري ، فبنى كثيراً من حلوله في هذا السدد بنصوص تشريعية . وهذا تسليم منه إلى حد كبير بسلامة الحلول التي وصل إليها مجلس الدولة .

وعندنا أنه يجب ألا يحكم على قضاء مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بالمسؤولية على أساس المخاطر كجانب منفصل وقائم بذاته ، ولما يجب أن يؤخذ على أنه مكمل لسياسة المجلس القضائية فيما يتعلق بالمسؤولية عموماً . فلقد رأينا أن المجلس ، قد خرج على القواعد المألوفة في تقدير الخطأ حتى لا يضيق على الإدارة ، وحتى يترك لها من الحرية ما تستطيع به مواجهة جميع الحالات : فاشتراط في بعض الحالات خطأ هاماً ، وفي بعضها الآخر خطأ جسيماً ، وفي غيرها خطأ على درجة باهقة من الجسامة . . . إلخ فكان من المحتم أن يوازن ذلك بإقرار مسؤولية الإدارة كلما كان الضرر غير عادي حتى تصحب كل ميزة يقررها للإدارة ، ميزة أخرى توازنها للأفراد . ولهذا ذهب الفقيه دور إلى أن نظرية المخاطر التي ابتدعها مجلس الدولة وفقاً لسياسته القضائية ، والتي تجسد فيها جرأة مجلس الدولة ، ليست في الحقيقة إلا مظهراً لحيلة المجلس وحذره في رقابة أعمال الإدارة ، على



ما يبدو في ذلك من تعارض لأول وهلة<sup>(١)</sup> فالمسئولية على أساس الخطأ ، تستلزم من مجلس الدولة أن يناقش الإدارة في التفاصيل الإدارية ، وقد يؤدي به الأمر إلى الخوض في صميم المسائل التي تفرص الإدارة على الاحتفاظ بها ، وذلك لكي يتوصل إلى تقدير ما إذا كانت الإدارة قد أخطأت أو لم تخطئ . أما في المسئولية على أساس المخاطر ، فإن المجلس يقتصر على التأكد من صفة الضرر الاستثنائية ، ومن كون نشاط الإدارة ينطوي على مخاطر غير عادية . ولهذا فإن فكرة المسئولية على أساس المخاطر قد مكنت مجلس الدولة الفرنسي من التمييز في بعض الحالات عن تصرفات هي في حقيقةتها من أعمال السيادة ، إذ كان بوسعها ألا يتعرض لعمل السيادة في ذاته ، وإذا استوفى الضرر الشروط التي يتطلبها المجلس عادة للحكم بالمسئولية في هذا المقام<sup>(٢)</sup> .

وفوق هذا يجب ألا ننسى مصلحة الأفراد . فنشاط الإدارة في تزايد مستمر ، والمخاطر التي يتعرضون لها تكثر يوما بعد يوم ، ولا بد من حمايتهم . وقد حقق لهم مجلس الدولة هذه الحماية إلى حد ما ، مع عدم

«On aboutit ainsi à cette idée, paradoxale de prime (١)   
abord, que la théorie hardie de la responsabilité pour risque   
n'est au fond dans la jurisprudence récente de Conseil d'Etat   
qu'une manifestation de la prudence déployée par la haute   
juridiction administrative, dans la censure d'actes confinant au   
domaine gouvernemental.»

راجع مؤلف دوبري المسئولية — ص ٨٤ . ومعه في القانون الإداري بالاشتراك مع   
في ١٩٥٢ و ١٤٥٠ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٦ في قضية   
(Arnaud) المجموعة ص ١١٤٩ ، وقد تصدى فيه المجلس لبحت دعوى التعويض موضوعها   
مع تلفها بعمل سيادة وإن كان رفض التعويض لعدم توافر الشروط . وحكمه الصادر في   
٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٠ في قضية (Corain) المجموعة ص ٨٦٤ وهو سابقة قاطعة في   
هذا الصدد ، إذ حكم فيه المجلس بمسئولية الإدارة على أساس المخاطر عن أعمال السيادة .   
راجع في التفاصيل : حلول دوبري في القانون الإداري — المرجع السابق ص ٤٩٥ .

الإسراف في إئثار كاهل الدولة، ولهذا لم يجعل من فكرة المخاطر الأساس العام للمسئولية ، وإنما جعلها وسيلة للإسعاف والتلطيف كلما تعارضت القواعد العامة مع قواعد العدالة تعارضاً صارخاً . ويجب ألا يفتى عن أبال أن قواعد المسئولية الإدارية هي قواعد قضائية ، ولذا يتمتع المجلس بحرية كبيرة في تغييرها وتكملتها كلما رأى أن الصالح العام يقتضى ذلك .

٤ - على أنه كما وجد فقهاء يهاجمون فكرة المسئولية على أساس المخاطر وجد غيرهم ممن يتحمسون لها ، وينادون بأن تحمل مسئولية المخاطر محل المسئولية المبينة على الخطأ ، ذلك أن العدالة ، والأخطار المتزايدة التي يتعرض لها الأفراد في نطاق الدولة الحديثة ، تقتضى وجود نوع من التأمين الجانبي ضد هذه الأخطار بتعويض من يتحملون أعباء خاصة ، نتيجة لنشاط يتم لصالح الجماعة وتخريبها أو بسبب خارج عن نشاط الجماعة ، ككوارث طبيعية مثلاً ، مما ينعنى على الدولة صفة الرحمة والإنسانية *L'Etat-providence* وقد أسهب في شرح هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي المشهور « Savatier » في مؤلفه بعنوان « *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui* » ( الطبعة الثانية الباب الثانى عشر ) وهو يرى أن الفكرتين الأساسيتين اللتين يتمين أن يصدر عنهما الضمير الشعبي ينحصران فيما يلى :

- (أ) أن كل نوع من المخاطر يجب أن يكون له ضامن ، وأن كل ضرر يجب أن يوجد المسئول عنه <sup>(١)</sup> .
- (ب) أن العبء النهائى للتعويض يجب أن يستقر على عاتق الجماعة ،

---

(١) tout risque doit trouver un garant, et tout dommage en responsable.

بأن تؤمن الدولة رعاياها ضد المخاطر التي لم تستطع أن تدفع عنهم إذا ما (١).

ولقد زاد من أهمية هذه الاعتبارات، انتشار الاشتراكية والاقتصاد الموجه في كثير من الدول، ومن بينها فرنسا فالإقتصاد الموجه "Le dirigisme économique" يخول الدولة أن تنظم كافة أوجه النشاط بقرارات منها، وأن تعدل في هذه القرارات بين حين وآخر، وفقاً لتغير الظروف. ولا شك أن هذه القرارات المتعارضة في كثير من الحالات تعرض الأفراد والمشروعات لمخاطر غير عادية من المتعين تعويضهم عنها بعيداً عن فكرة الخطأ.

بل إن الرغبة في حماية المواطنين ضد المخاطر التي لا يرجع أصلها إلى نشاط الجماعة، قد وجدت طريقها إلى بعض الدساتير غير الاشتراكية، ومن ذلك مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ في فرنسا (دستور الجمهورية الرابعة) والتي تقضى بضرورة العمل على مساواة وتضامن الفرنسيين جميعاً أمام الأعباء الناجمة عن الكوارث القومية (٢). ومثل هذا النص الدستوري - رغم التسليم بمبدأ إلزامه - فإن إعماله يقتضى تدخلاً من المشرع ليحدد بقوانين يصدرها مدلول

---

Le débiteur final de réparation doit toujours être (١)  
le corps social; que l'Etat doit garantir pécuniairement ses  
citoyens en cas de réalisation des risques contre lesquels il  
n'a pas pu les protéger.

(٢) ومعروف أن الإقتصاد الموجه أخف من الاشتراكية - بمعناها الفني - من حيث السلطات التي تمارسها الدولة فيما يخص بتنظيم المجمع اقتصادياً. ومن ثم فإن سلطات الدولة - إذا ما أخذت بأحد المذاهب الاشتراكية - أوسع كثيراً منها في حالة أخذها بمبدأ الإقتصاد الموجه. ولهذا فإن ما يصدق في هذه الحالة الأخيرة - يصدق من باب أولى بالنسبة إلى الدولة الاشتراكية.

«L'égalité et la solidarité de tous les Français devant (٣)  
les charges qui résultent des calamités nationales.»

والكارثة القومية، ومدى التعويض الذى يدفع. فإذا كان من السهل مثلا تحديد الكارثة القومية بأنها حريق في غابة، أو فيضان، أو زلزال، أو عاصفة، فإنه يبقى بعد ذلك، تحديد المدى الذى تصبح عنده كل من هذه الأحداث من قبيل الكوارث القومية. وتلك هى وظيفة المشرع، وإن كان عمله في هذا المجال سوف يتم بقدر من التحسف، سواء في تحديد متى تعتبر الكارثة قومية، أو فيما يتعلق بالمبالغ التى تدفع كتعويض<sup>(١)</sup>.

٥ - ويتضح من كل ما سبق أن المسؤولية على أساس المخاطر، قد أصبحت شبه ضرورة في الوقت الحاضر؛ فالتعويض هنا، لا يدفع كجزاء لخطأ ارتكب أيا كان وصفه، ولكن لمعاونة أفراد من المجتمع على استئناف حياتهم العادية في مواجهة ظروف لا يد لهم في حدوثها، ولا قبل لهم بمواجهتها، وليس من الصالح للجماعة تركهم بلا معاونة لمحو آثارها، أو على الأقل للتغلب عليها.

- 
- (١) ومنذ سنة ١٩٤٦ صدرت في فرنسا تعرييمات كثيرة من هذا القبيل، أورد منها الأستاذ فالين في مطلوه السابق (الطبعة الخامسة، ص ٨٩٤) في فرنسا الأمثلة التالية:
- قانون ٢١ مارس سنة ١٩٤٨ بمنح تعويضات إجمالية عن الكوارث التى أصابت القرى سنة ١٩٤٧، ولاحظ الفقهاء أن التعويضات كانت قليلة القيمة بالنسبة إلى الأضرار التى وقعت، ولو أن المشرع قد سمح بمنح قروض لمواجهة تلك الأضرار.
  - قانون ٨ أغسطس سنة ١٩٥٠ بمنح تعويضات عن الكوارث التى أصابت الزراعة.
  - قانون ٦ أغسطس سنة ١٩٥٥ بمنح تعويضات عن الأضرار الناجمة عن تنفيذ المشروعات العامة.
  - قانون ٣ أبريل سنة ١٩٥٨ بمنح تعويضات لتكديف نفقات الألب التى حدثت في بولية سنة ١٩٥٧.
  - أمر ١٩ سبتمبر سنة ١٩٥٨ بصدد التعويضات التى تحصلها الدولة نتيجة لمصادفة قلبية إجماع بعض مقاطعات فرنسا.
  - أمر ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٨ بتحديد التعويضات التى تحصلها الدولة بسبب بعض الفيضانات غير الدائمة التى أفرقت بعض مقاطعات فرنسا.
  - قانون ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ بمنح مبالغ عاجلة لتسليم خزائن (Malpasement).
  - مرسوم ٥ سبتمبر سنة ١٩٦٠ بخصوص مبلغ معين لإغاثة ضحايا الكوارث العامة.

وعلى هذا الأساس فإن لكل من المسؤولين مجاله ووظيفته في المجتمع، وإحداهما لا تغني عن الأخرى . ولهذا فإننا نرى من التطرف المتأداة بأن تحمل لإحدى المسؤولين محل الأخرى ، وهو ما رفضه مجلس الدولة الفرنسي بإصرار ، إذ جعل المسؤولية على أساس الخطأ هي الأصل ، والمسؤولية على أساس المخاطر صمام أمن يعمل لتصحيح ما تتكشف عنه قواعد المسؤولية على أساس الخطأ من فجوات .

وإذا كانت المسؤولية على أساس المخاطر هي في حقيقة الأمر تأمين من قبل الجماعة ، تقدمه مختارة لبعض أفرادها ، فإن تنظيم هذا النوع من المسؤولية يقتضي تدخلا من المشرع ليحدد نطاقه وأوضاعه ، في ضوء ظروف المجتمع الاقتصادية ، وقدراته المالية . ومن ثم فإن المسؤولية على أساس المخاطر هي عملية تشريعية . وهذا يفسر لنا التدخل المتوالي والمستمر من جانب المشرع الفرنسي لتنظيم حالات المسؤولية على أساس المخاطر على التفصيل السابق .

ولكن يجب أن نضع في الاعتبار أن تدخل المشرع كثيراً ما يجرى متأخراً . وقد يغفل المشرع لسبب أو لآخر عن التدخل لمواجهة حالة معينة . فهل يصح القول بأن إغفال المشرع مواجهة حالة معينة ، يعني نفيه في رفض التعويض فيها ؟ ذلك ما قد يوحى به التفسير الحرفي ، والتفديد الصارم بالنصوص ، ولكنه يتنافى حتماً مع الروح التي أملت لإقرار هذا النوع من المسؤولية . ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي قد أخذ في طاقه مواجهة هذه الحالات التي تشير إليها ، وسمح لنفسه بأن يسد النقص الذي تتكشف عنه النصوص في التطبيق ، ففتح التعويض على أساس المخاطر في حالات غير التي وردت بالنصوص . وهذا المسلك يتفق تماماً مع تقاليد مجلس الدولة الفرنسي ، ومع ما يتمتع به من سلطات على النحو الذي أوضحناه فيما سلف . ولكن هذا المسلك لم يستقم لمجلس الدولة الفرنسي

إلا بعد أن حظى بثقة الإدارة والمواطنين على العواء ، وهو أمر لم يتيسر لكثير من مجالس الدول خارج فرنسا ، ولهذا فإن تلك المجالس ما تزال تلبس طريقها بحذر شديد في كثير من المجالات .

## المبحث الثالث

### مستولية الإدارة في مصر

١ - ذكرنا فيما سبق أن القضاء الإدارى في مصر ، كان اختصاصه - في مجال قضاء التعويض - مقصوراً على قضايا الموظفين ، وتعمير الأضرار الناجمة عن القرارات الإدارية الميية . وكانت المحاكم القضائية تختص بقضايا التعويض الأخرى ، وأبرزها التعويض عن الأعمال المادية الصارة . وصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، أصبحت المحاكم الإدارية مختصة بجميع المنازعات ذات الطابع الإدارى . وفي المرحلة السابقة على صدور هذا القانون الأخير ، كانت المحاكم القضائية تطبق على منازعات الإدارة القواعد المدنية . أما مجلس الدولة ، فقد كان يميل إلى تطبيق القواعد الإدارية بالقدر الذى كانت تسمح به قواعد الاختصاص . ولا بد أن يعض بعض الوقت قبل أن يتحدد موقف القضاء الإدارى المصرى من المبادئ التى تحكم مسئولية الإدارة عن الأعمال المادية ، وهى المجال الخصب لإعمال القواعد الإدارية فى المسئولية . ولتلاحظ أن المحاكم القضائية - فى ظل القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - لم تختص بالنظر إلا فى القضايا التى تتعلق بالإدارة حينما تمارس نشاطاً يخضع للقانون الخاص . ومن ثم فإن قضاءها السابق على صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، هو قضاء نسبى .

٢ - وسوف تقصر البحث هنا على أساس المسئولية ، حتى نفوز خصائص النظام المطبق فى الوقت الحاضر فيما يتعلق بمسئولية الإدارة . ومسألة القواعد الموضوعية الواجب تطبيقها ، مرتبطة تمام الارتباط

بقواعد الاختصاص التي درستنا فيها سلف . ولهذا تؤثر أن تعرض  
للموضوع هنا بذات الترتيب الذي تملّيه قواعد الاختصاص ، فندرس  
أولا مسؤولية الإدارة من أعمالها المادية ، ثم مسؤوليتها عن أعمالها  
الإدارية (١) .

## المطلب الأول

### مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية

١ - هذه الأعمال المادية ، تشمل جميع التصرفات التي لا تندرج  
تحت مدلول القرارات الإدارية بمقتضاها المنفق عليه ، كأن تصدم سيارة  
حكومية أحد الأفراد فتصيبه بجراح ، أو أن يعتدى أحد الموظفين على  
فرد من الأفراد أو أن تجرى الإدارة حفراً في الطرق العامة وتغفل  
إصابتها ليلاً بما يؤدي إلى إصابة المارة من جراء سقوطهم فيها . . . إلخ  
كما سنعرض له فيما بعد . ولقد علمنا سابقاً أن الاختصاص المطلق بهذه  
الأقضية - إلى ما قبل صدور قانون مجلس الدولة الأخير رقم ٤٧  
لسنة ١٩٧٢ (٢) - كان للمحاكم القضائية - فأى القواعد تطبقها ؟ هل تطبق  
القواعد المدنية فيسرى على الإدارة ما يسرى على سائر الأفراد ؟ أم تطبق

---

(١) قصد القرارات الإدارية بمقتضاها التقى ، لأننا سبق أن استبعدنا المسؤولية التضامنية  
فإننا لأننا علمنا أنها في مؤلف مستقل هو « الأسس العامة لسلطة الإدارة » الطبعة الثالثة  
سنة ١٩٧٥ ، وقد سبقت الإشارة إليه .

وبلاحظ ما سبق ذكره من أن المحاكم القضائية كانت تختص بمجسم المنازعات المتعلقة  
بمسؤولية الإدارة من أعمالها المادية أبداً كانت طبيعة نشاط الإدارة . أما الآن - وفق ظل قانون  
مجلس الدولة الجديد - فإن أعمال الإهارة المادية ، وهي تمارس نشاطاً مرقبياً ، تخضع لرعاية  
القضاء الإداري كما ذكرنا .

(٢) أما في ظل هذا القانون ، فلنأخذ نرى أن القضاء الإداري قد أصبح مختصاً بجميع  
المنازعات التي يتبعها لاعتبار المرافق العامة التي تدار وفقاً لأساليب القانون العام كما ذكرنا  
فيما سبق -

(م ١٧ - القضاء الإداري)

على المسؤولية الإدارية قواعد أخرى مستمدة من المبادئ الأساسية  
للقانون العام وقواعد العدالة وضرورة موازنة المصالح العامة والخاصة  
كما هو الشأن في فرنسا ١٤

٢ - لم تتردد المحاكم العادية في مصر بهذا الخصوص ، بل ذهبت من  
أول الأمر ، وعلى رأسها محكمة النقض ، إلى أن القواعد العامة التي تحكم  
مسئولية الإدارة في هذا الصدد هي القواعد المدنية ، ورفضت أن تنساق  
وراء ما ذهبتها إليه الحكومة على لسان محامى أقلام القضايا من ضرورة  
الآخذ بالمبادئ المقررة في فرنسا من التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ  
المصالحى ، وذلك بنية أن تتخلص الحكومة من تحمل تبعه الأخطاء الشخصية  
التي يرتكبها الموظفون أثناء تأدية الخدمة وفقاً لقاعدة عدم الجمع بين الخطأين  
التي سار عليها مجلس الدولة الفرنسى ردحاً من الزمن ، وقبل أن يصل بها إلى  
وضعها الحاضر والذي استعرضناه بالتفصيل فيما سلف . ونذكر بهذا  
التخصص حكم النقض الصادر في ١٠ أبريل سنة ١٩٣٣<sup>(١)</sup> ، والذي يصور  
هذا الحل في أجلى بيان إذ يقول : « ومن حيث إن مبنى الطعن أن الحكم  
المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون إذ قضى بمسئولية الحكومة مدنياً  
وما وقع من المتهم (خفير يمحرح أحد الأفراد جرحاً يفضى إلى موته )  
استناداً إلى نصوص القانون المدنى الخاصة بمسئولية السيد عن أعمال تابعة ،  
مع أن مسئولية الحكومة لا يصح أن تنبى على قواعد القانون المدنى ، وإنما  
يجب الرجوع فيها إلى قواعد القانون العام التي تقتضى التفريق بين الخطأ  
المصالحى أو الإدارى (faute de service) والخطأ الشخصى (faute  
personnelle) بحيث لا تسأل الحكومة إلا عن النوع الأول بخلاف الثانى ،

---

(١) مقرر في الجريدة الرسمية السنة ٣٤ ص ٣٦٥ رقم ١٢٦ وفي المجلد السنة ١٤  
رقم ٣ ص ٤ وما يزال هذا الحكم معظماً بقيته كاملة ، رغم الصلوات التي تمت في القضاء  
والقضاء منذ صدوره حتى الآن .



فإن تبعته تقع على عاتق الموظف أو المستخدم وحده دون الحكومة .  
ولو كان القانون يطبق تطبيقاً صحيحاً على وقائع هذه الدعوى كما صار  
لإثباتها في الحكم ، لما كان هناك محل لإلزام الحكومة بتعويض ما في القضية  
الحالية ، لأن الحادثة التي قامت عليها هذه الدعوى هي المثل الواضح للخطأ  
الشخصي الذي يقع من الموظف خارج حدود وظيفته ويكون هو المسئول  
عنه وحده دون الحكومة .

ومن حيث إن هذا الطعن يرى إلى القول بوجوب ترسم ما جرى  
عليه قضاء المحاكم الإدارية في فرنسا وما أخذ به علماء القانون العام فيها  
من التفريق بين أساس مسؤولية الحكومة عما يقع من موظفيها من عدوان  
على حقوق الأفراد ومسؤولية الأفراد عن أعمال تابعيهم ، وذلك للاعتبارات  
التي تضمنتها كتب الفقه الفرنسي .

وعلى أن مجلس الدولة بفرنسا إذا كان قد جرى على هذه الخطئة  
فبحكم ماله من حرية النظر في تقرير ما يرى من القواعد القانونية لأنه لم  
يقيد بقواعد مرسومة . ومن أجل ذلك استن في أحكامه سنناً هي مزيج  
بما فهمه من معنى القانون العام ومما تقتضيه قواعد العدل المطلق ، وتابعه  
فيما رأى بعض فقهاء القانون وغالقه آخرون ، وتشعبت بهؤلاء وأولئك  
السبل والمذاهب ، ولا يزالون مختلفين في أكثر أمهات المسائل . وقد  
أدى بهم مستحدثات النظريات إلى آراء ومواقف ليس من مصلحة الطاعة  
( الحكومة ) ولا من مصلحة مصر في حالتها الراهنة الأخذ بها ولا الجزى  
عليها .

ذلك هو محل الخل في فرنسا . أما في مصر فالمحاكم محدودة الاختصاص  
فيما ينشأ بين الحكومة والأفراد من منازعات فضلاً عن تقيدها بما وضع لها  
من قوانين لا معدل عنها ، وليس في ظروف الدعوى الحالية ما يستوجب  
تسكب هذه القوانين إلى ما عداها ، إذ النصوص المدنية صريحة وبمكنة

التطبيق في دعاوى تضرين الحكومة بسبب ما يصيب الأفراد في حرياتهم  
أو أموالهم بفعل الموظفين .

ومن حيث إنه لذلك تكون محكمة الموضوع قد أصابت إذ طبقت  
أحكام القانون المدني في هذه القضية .

والحقيقة أن هذا الحكم أبرز الوضع القانوني السائد في وقته أجل  
إبراز ، وهو تطبيق سليم للقواعد القانونية السارية وقت صدوره : فإذا كان  
مجلس الدولة الفرنسي قد وجد الاعتبارات التي ألغينا إليها فيما سلف ليستبعد  
تطبيق القواعد المدنية ، فإن القضاء العادي لم يكن لديه شيء منها في مصر ،  
فلأنه ترتيب المحاكم القضائية المختلطة والوطنية ، والتي ولدت مع المحاكم  
الحديثة ، نص فيها صراحة على اختصاص تلك المحاكم بنظر قضايا مسئولية  
الإدارة عن أعمالها الضارة . ومن ثم لا يمكن أن يقال إن قواعد القانون  
المدني في المسئولية مقصورة على الأفراد ، ولم يضعها المشرع لكي تحكم  
القضايا الإدارية ، لأن المشرع وهو ينص في لائحة ترتيب المحاكم على  
اختصاصها بهذا النوع من القضايا ، لو انصرف ذهنه إلى هذا المعنى ، لوضع  
تلك المحاكم قواعد خاصة تطبقها على أفضية الإدارة . ولكنه لم يفعل ،  
فيكون قد أحال إلى القواعد المدنية في هذا الصدد . كما أن المحاكم القضائية  
بمكس مجلس الدولة - كما أبرز الحكم - لا تملك أن تخرج على النص ، لأنها  
لا تتمتع بما تتمتع به المحاكم الإدارية من حرية واسعة بهذا الخصوص .

ولم يتغير الوضع في القانون المدني الجديد ، ولا في قانون نظام القضاء  
ولا في قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ولا فيما تلاه من قوانين  
سبق أن أشرنا إليها ، ولذا تمت الحلول القديمة سارية في هذا الصدد . وهذا  
ما يسجله الدكتور السنهوري في وسيطه في شرح القانون المدني حيث يقول :  
« وقد يكون الشخص المراد مساءلته هو الدولة ذاتها أو شخص معنوي عام

تجلس من مجالس المديريات أو المجالس البلدية<sup>(١)</sup>، أو غيره من الأشخاص العامة ، وتنحقق مسؤولية الشخص المعنوي في مصر على النحو الذي تنحقق به مسؤولية الأفراد والهيئات الخاصة . وقواعد المسؤولية التقصيرية واحدة للفريقين ، ذلك أن الأفضية التي تقوم على هذه المسؤولية بالنسبة إليهما معاً تدخل في اختصاص القضاء العادي ، ولم يمتد حتى اليوم اختصاص محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة إلى مسؤولية السلطات العامة عن أعمالها المادية ، ولا يزال هذا الاختصاص مقصوراً على المسؤولية عن القرارات الإدارية . والقضاء العادي في مصر يطبق على مسؤولية الدولة والسلطات العامة قواعد المسؤولية التقصيرية التي يطبقها على الأفراد والهيئات الخاصة<sup>(٢)</sup> .

ولما كانت الإهارة أو الحكومة كشخص معنوي عام لا تتصرف إلا عن طريق موظفيها ، لأنهم وسيلتها في التعبير والتنفيذ ، فإن الفعل الضار الذي يصيب الأفراد ، سيكون صادراً منهم . غير أن هناك حالات أخرى أقل تطبيقاً في العمل لا نستطيع أن ننسب فيها الفعل الضار إلى موظف أو إلى موظفين بعينهم ، وإنما يكون الفعل الضار في حقيقته صادراً من الإدارة أو المرفق العام مباشرة على النحو الذي رأيناه في فرنسا . وإذا كانت الإدارة مسئولة عن عملها في الحالتين ، فإن أساس المسؤولية مختلف : فأساس المسؤولية في الحالة الثانية ، التي لا يمكن فيها نسبة الفعل الضار إلى موظف بعينه ، نص المادة ١٦٣ من القانون المدني والتي تنص على أن « كل خطأ سبب ضرراً للغير ، يلزم من ارتكبه بالتعويض » وكان يقابلها في

---

(١) يقابلها الآن مجالس المحافظات والمراكز والمدن والأقسام والقرى وفقاً للقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون نظام الحكم المحلي .  
(٢) الوسيط - المرجع السابق - ص ٨٠٨ .

اتنقنين القديم المادة ١٥١ من القانون المدنى الأهل و ٢١٣ من القانون المدنى المختلط (١).

وأساسها فى حالة صدور الفعل الضر من موظف معين أو من موظفين معروفين ، نص المادة ١٧٤ من القانون المدنى والى تقول :

١ - « يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعاً منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها .

٢ - « وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه ، متى كانت له سلطة فعلية فى رعايته وفى توجيهه » .

وكانت تقابلها المادة ١٥٢ من القانون المدنى الأهل والمادة ٢١٤ من القانون المختلط (٢).

ونرى أن نعرض أولاً لمسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، ثم عن الأعمال التى لا يمكن نسبتها للموظفين ، ثم ندرس الأعمال التى يتجسد فيها الخطأ وكيفية تقديره .

## الفرع الأول

### مسئولية الإدارة عن أعمال الموظفين

تقوم المسئولية هنا على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع . ومن مقتضى ذلك أنه يجب على المضرور ، لى يحصل على الحكم بالتعويض ، أن

---

(١) كانت المادة ١٥١ تنص على أنه « كل ضل نأ « ضرر قلير يوجب ملزومية لأعله بصويض الضرر » . والمادة ٢١٣ كانت تنص بأن « كل ضل يخالف لقانون يوجب ملزومية لأعله بصويض الضرر الناشئ » عنه ما لم يكن الفاعل غير مدرك لأضاله سواء لعدم تمييزه بالنسبة لسنه أو لى سبب آخر » .

(٢) كان نصها كما يلى : « يلزم السيد أيضاً بصويض الضرر الناشئ » قلير من أفعال خدمته متى كان واقعاً فى حال تأدية وظائفهم » .

يثبت خطأ الموظف ، وأن الموظف قد ارتكب هذا الخطأ أثناء تأدية واجبات الوظيفة أو بسببها . فإذا فعل ذلك فرضت مسؤولية الإدارة . ومعنى هذا أنه لكي تتحقق مسؤولية الإدارة يجب أن يتوافر أمران :

١ - خطأ الموظف .

٢ - أن يقع خطأ الموظف أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها .

وفيما يلي نعرض لهذين الشرطين بالتفصيل .

### ١ - § خطأ الموظف ( أو التابع )

١ - وإذا كنا نتحدث عن « الموظف » فإننا نقصد الموظف بأوسع معاني هذا الاصطلاح ، وهو كل من يعمل في خدمة مرفق عام ، يديره أحد أشخاص القانون العام بطريقة مباشرة ، وقد صدر بتعيينه قرار من السلطة المختصة . هذه هي العناصر الأساسية التي تقوم عليها فكرة الموظف في القانون الإداري<sup>(١)</sup> . وقد قدر للقضاء الإداري ، وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا ، تحديد هذه العناصر . ومن ذلك على سبيل المثال حكمها الصادر في ٥ مايو سنة ١٩٦٢ ( م ٩٧٣ ص ٧٩٣ ) حيث تقول : « ليس في التشريعات أو اللوائح في مصر نص يعرف الموظف العمومي ، وإن كان الكثير من القوانين المصرية استعملت عبارة « الموظفين العموميين » أو « المستخدمين العموميين » دون تفرقة بين العبارتين ودون تحديد فئة الموظفين العموميين بالذات . نجد ذلك في مختلف التشريعات الصادرة منذ سنة ١٨٨٣ بشأن الموظفين ، بل وفي التشريعات الحديثة أيضاً ، وتعقبت المحكمة الإدارية العليا هذه التشريعات حتى قانون الموظفين رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ( الذي حل محله قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ) وقالت بخصوصه ... ولئن كانت أحكام

---

(١) راجع في التفاصيل مؤلفتنا « مبادئ القانون الإداري » في أهم من طبعاته المصدرة ، وآخرها طبعة سنة ١٩٧٣ في باب عمال المرافق العامة .

هذا القانون تسمى على الغالبية الكبرى من موظفي الدولة ومستعديها ،  
إلا أنها مع ذلك لا تسمى على فئات أخرى ، منها طوائف الموظفين الذين  
تنظم قواعد توظيفهم قوانين خاصة . وهناك بعض عمال الدولة لا تنطبق  
عليهم أحكام هذا القانون ، ويعتبرون مع ذلك من الموظفين العموميين ،  
كالعمد والمشايخ والمأذونين . وقد تلاقى القضاء والفقهاء الإداريين على عناصر  
أساسية الوظيفة العامة . ولا اعتبار الشخص موظفاً عموماً بتعين مراعاة  
العناصر الآتية :

١ - أن يساهم في العمل في مرفق عام تديره الدولة عن طريق الاستغلال  
المباشر . وفي مصر يعتبرون موظفين عموميين عمال المرافق العامة ،  
سواء أكانت إدارية أم اقتصادية ، ما دامت هذه المرافق تدار بأسلوب  
الاستغلال المباشر .

٢ - أن تكون المساهمة في إدارة المرافق العامة عن طريق التعيين  
أساساً . وقرار إسناد الوظيفة العامة يكون عن طريق عمل فردي أو جماعي  
يصدر من جانب السلطة العامة ، يجب أن يقابله موافقة من جانب صاحب  
الشأن . فالوظف العمومي يساهم في إدارة المرافق العامة مساهمة إرادية  
يقبلها دون قسر أو إرغام . أما الالتحاق جبراً في خدمة مرفق عام ، فلا  
تطبق عليه أحكام الوظيفة العامة .

٣ - أن يشغل وظيفة دائمة ، وأن يكون شغله لهذه الوظيفة بطريقة  
مستمرة لا عرضية<sup>(١)</sup> .

---

(١) وهذا الميار تأخذ محكمة التفتيش أيضاً . انظر على سبيل المثال حكمها الصادر في  
١٥ فبراير سنة ١٩٦٦ ( الدائرة الجنائية ) س ١٧ ص ١٥٢ حيث تقول : « الموظف العام  
هو الذي يجهد إليه بصل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام  
الأخرى عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق » . والتمس الحكم  
بعد إعمال هذا الميار إلى اعتبار السائق الذي يعمل بمرفق مياه القاهرة التي تديره الدولة من  
طريق الاستغلال المباشر ، موظفاً عموماً .

و غنى من القول أن هذه العناصر لا يمكن اعتبارها عناصر قاطبة نهائية  
الحكم على عامل من عمال الإدارة ، بأنه موظف أو غير موظف ، إلا أنها  
عناصر أساسية يجب مراعاتها . وهناك عناصر أخرى يتعين استبعادها ،  
ولم يعول عليها القضاء . فمن ذلك المعيار في اعتبار الموظفين ليس في نوع  
العمل الذي يسند إليهم ، أو أهمية العمل أو كونهم مثبتين أو غير مثبتين ،  
يستقطع منهم معاش أم لا يستقطع ، أو في منحهم مرتبات نقدية أو عينية  
أو في عدم منحهم مرتبات . وقد استقر قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن  
الصد والمشاخ من الموظفين العموميين ، إذ أن الراتب الذي تجرى عليه  
حكم الاستقطاع ليس شرطاً أساسياً لاعتبار الشخص موظفاً عموماً .  
وكذلك الحال فيما يتعلق بالمأذون ، فلا يؤثر في هذا النظر أنه لا يتقاضى  
راتباً من خزانة الدولة ، لأن الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة  
العامة ، أو شرطاً من الشروط الواجبة في اعتبارها . ويلاحظ أن الموظفين  
العموميين لا يقتصرون على موظفي الحكومة المركزية ، بل يدخل فيهم  
موظفو السلطات اللامركزية الإقليمية ، والسلطات اللامركزية المصلحية  
أي المنشآت العامة ( الهيئات العامة والمؤسسات العامة ) حتى ولو كانوا  
لا يخضعون لجميع أحكام قانون موظفي الدولة .

٢ - وهنا الحكم الذي صدر في ظل قانون موظفي الدولة رقم ٢١٠  
لسنة ١٩٥١ ، ما يزال محتفظاً بقيمته في ظل قانون العاملين رقم ٤٦  
لسنة ١٩٦٤ والقانون الحالي رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ مع مراعاة ما يلي :

( أ ) أن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قد استغنى عن تسمية موظف  
التقليدية ، وأحل محلها تسمية « عامل » ، استهداه بمبدأ تكافؤ الفرص الذي  
تقوم عليه الاشتراكية العربية . وبذلك المبدأ أخذ القانون الحالي رقم ٥٨  
لسنة ١٩٧١ .

( ب ) إن نطاق الخاضعين للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والقانون رقم ٥٨

لسنة ١٩٧١ قد اتسع بصورة كبيرة ، لأنه شمل الموظفين بمذلولهم القديم وعمال الدولة الحكوميين .

( ٣ ) أن المشرع في قانون سنة ١٩٦٤ وسنة ١٩٧١ قد استغنى صراحة عن شرط دائمية الوظيفة ، وأصبح العاملون الذين يمينون على وظائف مؤقتة يخضعون للقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ (١) .

ومن ثم فإن العامل ( أو الموظف بالمعنى القديم ) يشمل :

١ - عمال الحكومة بالمعنى الضيق أى الوزارات والمصالح الحكومية التقليدية .

٢ - العاملين في المجالس المحلية ( المحافظات والمراكز والمدن والأحياء والقرى ) .

٣ - العاملين في الهيئات العامة (٢) .

٤ - وقد ثار نزاع حول مركز العاملين في شركات القطاع العام : ومرجع ذلك إلى أن المشرع - رغبة منه في إعمال المساواة وتكافؤ الفرص بين العاملين في مجال واحد - قد أخضع العاملين في المؤسسات العامة ، وفي شركات القطاع العام ، لنظام واحد سواء في ظل التشريعات القديمة أو في ظل قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ أو وفقاً لقانون نظام العاملين بالقطاع العام ( القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ) ، حيث تنص المادة الأولى من هذا القانون الأخير بأن « تسرى أحكام النظام المرافق على العاملين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها » . هذا ولقد ألقى المشرع المؤسسات العامة ، ولكن بقيت شركات القطاع العام . ولقد كان موقف القضاء الإدارى المصرى ، وما يزال ، أن العاملين

(١) في التفاصيل مؤلفنا مبادئ القانون الإدارى المشار إليه في هامشي السابق .

(٢) مع ملاحظة أن المشرع قد ألقى للمؤسسات العامة أخيراً .



بالقطاع العام ، وإن شغلوا مركزاً عاماً ، فظمه المشرع في سلسلة من القواعد التنظيمية المختلفة ، فإنهم ليسوا موظفين عموميين ، لأن صفة الموظف العام ، لا يمكن أن تضيق إلا على من يعمل لدى أحد أشخاص القانون العام . وأشخاص القانون العام محدة على سبيل الحصر ، وتشمل أشخاص القانون العام الإقليمية ، واليانات العامة . أما شركات القطاع العام وجمعياته ، فإن القضاء الإداري ، وقسم الرأي ، مستقر على أنها من أشخاص القانون الخاص . ومن فتاوى مجلس الدولة المصري في هذا المقام الفترمان التاليان :

(أ) فتوى الجمعية العمومية للمجلس الصادرة في ١٠ مارس سنة ١٩٦٥ (س ١٩ ، ص ٣٤٤) وفيها تقول : « إن الشركات الموزعة من أشخاص القانون الخاص ، وفي هذا الإطار تفتني عن العاملين بهذه الشركات صفة الموظف العام ، وذلك فيما عدا ما هو منصوص عليه في القانون كالقانون الجنائي ... »

(ب) فتوى الجمعية العمومية الصادرة في ١٤ فبراير سنة ١٩٦٨ (س ٢٢ ، ص ٦٧) حيث تؤكد الجمعية « أن شركات القطاع العام ... تخضع لأحكام القانون الخاص ، وتقع وسائله وأساليبه في إدارة أمورها . وعلى هذا فلا تعتبر وظائف العاملين فيها من الوظائف الحكومية ... »

ومن قضاء المحكمة الإدارية العليا في ذات الموضوع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٨ يناير سنة ١٩٦٦ (س ١١ ص ٢٧٠) فبعد أن أكدت المحكمة أن الشركات الموزعة من أشخاص القانون الخاص قالت : « وترتيباً على ذلك لا تعتبر الشركات مؤسسات عامة ، ولا يعتبر موظفوها موظفين عموميين » (١) .

---

(١) وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٦٤/٣/٢٩ (أبو جادى ، ج ٢٠ ، ص ٢٠٠)

كما أن محكمة النقض قد أخذت بذات الرأي كما سنرى بعد قليل .

وغنى عن البيان أن هذا هو الرأي الذى دافعنا عنه باستمرار فى جميع مؤلفاتنا المتعلقة بهذا الموضوع .

٣ - على أنه بالرغم من الأهمية الفقهية الكبيرة لتحديد عناصر « الموظف العام » ، أو « عامل الإدارة » ، بالمعنى الاصطلاحي ، فإن هذه الأهمية تكاد تختفى فى هذا المجال : مجال مسؤولية الإدارة عن الأعمال المادية لموظفيها وعمالها ، لأن هذه المسؤولية - كما ذكرنا - تخضع فى معظم الحالات للقواعد المدنية فى المسؤولية . وهذه القواعد تجعل من مناطق مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها ، كونها تملك بالنسبة إليهم حق الرقابة والتوجيه ، باعتبارهم تابعين لها . ومن ثم فإن مسؤولية الإدارة عن أعمال تابعيها

١٢٣ ( ) وقد جاء فيه : « من حيث إن عامى ١٩٦١ ، ١٩٦٢ قد شهد خطوات متعددة اقتضت وضم برامج شاملة للعمل الاجتماعى تمود بخيرات العمل الاقتصادى ونماجه على الجوع الفصية ، وقد تضمنت القوانين الصادرة فى يوليو سنة ١٩٦١ وأغسطس سنة ١٩٦٢ وقانون المؤسسات العامة ، النظام القانونى لنشاط الدولة فى هذا الميدان ، وهو المنبثق من النظام الاشتراكي ، وهو فى تلخيص بسيط نظام التوجيه والكفاية والمعدل . ومن حيث إن المخرج قد سلك الشركة المدعية ضمن الشركات التى تضمنها القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦١ ، التى لا يجوز لأى شخص طبيعى أو معنوى أن يملك ، من أسهمها ما يزيد قيمته الدولية على عشرة آلاف جنيه . ثم أصدر المخرج فى أغسطس سنة ١٩٦٢ القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٢ بتأميم بعض الشركات ومن بينها الشركة المدعية ، وبذلك آلت ملكيتها كاملة إلى الدولة . ومن حيث إن المخرج ، بإصداره هذه القوانين ينطلق بنصوصها إلى هدف محدد يحقق غاية معينة مضمونها دعم الاقتصاد القومى وتنميته ، ويضمن تقدماً نحو طافات خلافة حلا للمشكلات الاقتصادية . . ومن حيث إنه بتأميم الشركة المدعية قد آلت ملكيتها إلى الدولة وأصبحت أموالها من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة . . وأصبحت الشركة المدعية محظوظة بشكلها القانونى ، ولها شخصيتها الاعتبارية الخاصة وميزانيتها المستقلة عن ميزانية الدولة والمدة على تعط الميزات التجارية مع استمرارها فى مزاولة نشاطها وفق القرارات والوائح الداخلية والقرارات المتعلقة بالشئون المالية والإدارية والفنية وذلك دون التقيد بالقواعد الحكومية . . ومن حيث إنه مفاد ذلك أن الشركة المدعية تظل - مع تملك الدولة لها - شركة تجارية من أشطاس القانون الخاص وقد حرصت قوانين التأميم على تأكيد بقائها محظوظة بشكلها القانونى ، واستمرارها فى نشاطها فى إطار هذا الشكل ولا يمكن - والحالة هذه - إخراجها من الصالح العامة . . »

لا تقيف عند حد الموظفين بمنام الفرى ، ولكنها تمتد إلى كل من يؤدى عملا للإدارة ، ولها عليه سلطة الرقابة والتوجيه ، حتى ولو لم تتوافر في شأنه العناصر التى حددتها المحكمة الإدارية العليا فى حكمها السابق . والفارق فى هذا الخصوص بين « الموظف » بمناء الفرى ، وبين « التابع » بمذولة العام ، ينحصر فى أحكام جزئية أهمها مايلى :

(أ) أن تبعية الموظف للإدارة تصبح أمراً مفترضاً إذا ما تحقق فى شأنه الشروط التى أشارت إليها المحكمة الإدارية العليا ، بمعنى أن حق الإدارة فى رقابة موظفيها وعمالها وتوجيههم هو أمر مفترض ، فلا يمكن للإدارة المجادلة فيه كقاعدة عامة . أما بالنسبة لمن يعمل لدى الإدارة ، ولم تتوافر فيه صفة الموظف أو العامل كالمطوعين مثلاً ، فإن مسؤولية الإدارة عنهم ، مشروطة بمحقها فى رقابتهم وتوجيههم ، وهو أمر يعثه القضاء فى كل حالة على حدة .

(ب) إن توزيع العبء النهائى للتعبؤ يتوقف على طبيعة العلاقة بين الإدارة وتابعيها ، لأن الاتجاه الحديث فى معظم الدول — وكما سنرى تفصيلاً فيما بعد — يرمى إلى حماية الموظفين ، وكفالة الاستقلال لهم فى عملهم ، بعدم مسئوليتهم مدياً إلا عن الأخطاء الشخصية دون الأخطاء المصلحية . وبالتالي لا يمكن لغيرهم من تابعى الإدارة أن يستفيدوا من هذه الحماية<sup>(١)</sup> (مادة ٥٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٥٥ فقرة الأخيرة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١) .

(ج) إذا كان خطأ الموظف يكون جريمة جنائية ، فإن المشرع قد أحاط رفع الدعوى الجنائية ضده بحماية خاصة كما سنرى فيما بعد ، وبالتالي لا يتمتع

(١) تنص المادة ٥٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ على مايلى :  
« لا يسأل العامل مدياً إلا عن الخطأ الشخصى » . أما الفقرة الأخيرة من المادة ٥٥ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ فنصها « ولا يسأل العامل مدياً إلا عن خطئه الشخصى » .

هذه الحماية إلا الموظفون العموميون بالمعنى الفني . وهذا ما أوضحته محكمة  
التنقض في خصوص حصة العاملين في شركات القطاع العام ، وعدم اعتبارهم  
موظفين عموميين يستفيدون بالحماية المشار إليها ، وذلك في حكم التنقض  
الجنائي الصادر في ١١ مايو سنة ١٩٦٤ ( ص ١٥ ، ص ٢٤٩ ) وتتلخص  
ظروف الحكم في أن سائق جرار يعمل في الشركة العامة لاستصلاح الأراضي  
صدم أحد الأفراد وألحق به إصابات جسيمة ، فرفضت عليه الدعوى الجنائية  
وحكم عليه في ١٣/٢/١٩٦٢ بالحبس مع الشغل . طعن المحكوم عليه في  
الحكم استناداً إلى أنه موظف عمومي ، ويعمل في شركة من شركات القطاع  
العام ، وأن الدعوى قد رفضت ضده دون استئذان النائب العام ، ولكن محكمة  
التنقض رفضت هذا الطعن بحق ، وتبنت حيثيات الحكم المطعون فيه التي  
استعرضت نصوص القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن المؤسسة الاقتصادية ،  
وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٦٥ لسنة ١٩٥٩ بتأسيس الشركة العامة  
لإستصلاح الأراضي ، وقرار مجلس إدارة المؤسسة الاقتصادية بإنشاء  
الشركة المشار إليها ، وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٨٩٩ لسنة ١٩٦١ بإنشاء  
المجلس الأعلى للمؤسسات وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١  
بإصدار لائحة موظفي وعمال الشركات التي تتبع المؤسسات العامة ، ثم قال :  
« ينبغي التفرقة بين موظفي وعمال المؤسسات العامة الذين يعتبرون في حكم  
الموظفين العموميين التابعين للدولة ، وبين موظفي وعمال الشركات التابعة  
لها الذين يعتبرون في حكم العمال وترتبطهم بشركاتهم العلاقة التعاقدية ...  
وذلك فيما عدا جريمة الرشوة إذ أضاف المشرع إلى المادة ١١١ من قانون  
العقوبات فقرة مستحدثة نصت على أنه يعد في حكم المرتشى « الموظف  
العمومي » ، مستخدماً الشركات التي تساهم الدولة في مالها بنصيب ما . لما كان  
ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن الطاعن ، وهو يعمل  
سائقاً بالشركة العامة لاستصلاح الأراضي ، لا يعد موظفاً عمومياً .. يكون  
قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً » .

ومن ثم فإن الممول عليه في مسؤولية الإدارة في هذا المقام ، ليس هو ثبوت صفة الموظف أو العامل العام ، ولكن ثبوت علاقة التبعية بين الإدارة ، وبين تابعها المخطئ . أيأ كانت طبيعة هذه العلاقة من الناحية القانونية .

٤ - والخطأ هنا خطأ ثابت ، أى يجب على المضرور أن يقيم عليه الدليل وفقاً للقواعد العامة . ويجب أن يبدأ بهذه الخطوة الأساسية قبل أن يثير مسؤولية الإدارة . وإذا فالموظف هنا - بعكس ما رأينا في قواعد المسؤولية الإدارية التى صاغها مجلس الدولة في فرنسا - هو المسئول الأول ومسئولية الإدارة مشتقة من مسئوليته ولأجل هذا فإن انتفاء المسؤولية عن الموظف لسبب من الأسباب ، ينفيها عن الحكومة . وهذا ما أخذت به محكمة النقض بحكمها الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٦٣ ( س ١٤ ص ٦٨٩ ) في قضية تلتخص ظروفها فيما يلي : قتل أحد مشايخ الحضر ، التابعين لوزارة الداخلية ، أحد المواطنين في نوبة جنون مفاجئة . أقام ورثة المقتول دعوى تعويض ضد وزارة الداخلية . قضى ابتدائياً في ١٩٥٧/١/٢٩ بالتعويض ، وتأييد الحكم استئنافاً في ١٩٥٨/٤/١ . طعن في هذا الحكم أمام محكمة النقض استناداً إلى مخالفته للقانون ، لأن الحكم المطعون فيه قضى بمسئولية الوزارة مدنياً عن الجريمة التى قارفها المحجور عليه ، باعتباره تابعاً للوزارة ، بينما أن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة لا تقوم إلا إذا تحققت مسؤولية التابع بتوافر أركانها ، وهى في النزاع المعروض غير متحققة ، إذ التابع المحجور عليه عندما قارف جريمته المترتب عليه التعويض كان قد أصيب بجأحة بالجنون المدمم للمسئولية تبعاً لاندفاع التمييز .

قبلت محكمة النقض الطعن بقولها : « وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أن مسؤولية المتبوع عن الضرر الذى يحدته تابعه بعمله غير المشروع الواقع منه حالة تأدية وظيفته أو بسببها ( المادة ١٧٤ من القانون المدني )

قوامها وقروح خطأ من التابع مستوجب لمسئولته هو بحيث إذا انتفت  
مسئولية التابع فإن مسؤولية المتبوع لا يكون لها من أساس تقوم عليه ،  
ولا تتحقق مسؤولية التابع التي تقوم عليها مسؤولية المتبوع إلا بتوافر  
أركان المسؤولية الثلاثة ، وهي الخطأ بركنيه المادى والمعنوى ، وماهمل  
التعدي والتمييز ، ثم الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر . ولما كان  
الثابت بالأوراق - على ما سلف بيانه - أن التابع وقت اقرار حادث  
القتل لم يكن ميمراً ، إذ كان مصاباً بمرض عقلى يجعله غير مدرك لأفعاله  
وأفعاله مما يفتق به الخطأ في جانبه لتختلف الركن المعنوى للخطأ وهو ما يستتبع  
انقضاء مسؤولية التابع ، وبالتالي انقضاء مسؤولية الوزارة المتبوعة . لما كان  
ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عالج هذه النظرية ، وبني فتاواه بإلزام  
الطاعة بالتعميـض على أنها مسئولة عن الضرر الذى أحدثه المحجور عليه  
بعمله غير المشروع لجرده أنه كان تابعاً لها وقت وقوع الجريمة التي اقرها ،  
وأن اقراره لهذه الجريمة متصل بالعمل الذى كان يؤديه ، والذي هيئته  
الطاعة من أجله ، فإن الحكم يكون قد عالج القانون بما يستوجب  
تقضيه .

ولا شك في سلامة النتيجة التي انتهت إليها محكمة النقض (١) .

• - على أنه إذا كانت القاعدة العامة تستلزم إثبات خطأ الموظف ،  
فإنه من الجائز في بعض الحالات أن تتحقق مسؤولية التابع على أساس خطأ  
مفترض . ومثال ذلك أن يكون الموظف مدرساً في مدرسة أميرية ، يهمل  
في رقابة التلاميذ المجهود إليه برقايتهم فيصاب بعضهم بضرر أو يصابون

(١) على أنه كان من الممكن البحث فيما إذا كانت الإدارة قد أخطأت بعدم إعوان مرض  
تابعها ، وتركه يستعمل السلاح المسلح إليه في إلحاق الأذى بالناس ، ولكن المسؤولية في هذه  
الحالة - لو تحققت هروملاً - تخرج من نطاق مسؤولية الإدارة من أعماله تابعيها ، وصحح  
مسئولية من خطأ مباشر مما سوف تعرض له بعد قليل .

الغير بضرو ، فتقوم مسئولية المدرس عن تلاميذه في هذه الحالة على أساس خطأ مفترض افتراضاً يقلل إثبات العكس ، وتكون الحكومة مسئولة بمقتضى هذه القرينة .

ومن تطبيقات ذلك ما ورد بحكم النقض المدنى الصادر في ٢٠ يوفية سنة ١٩٦٣ (س ١٤ ص ٨٨٨) والذي تتعلق وقائمه بأن أحد التلاميذ في مدرسة ابتدائية اعتدى على زميله في فترة الاستراحة بين المدرسين اعتداء ترتب عليه فقد لإبصار إحدى عينيه . وقد حكم ابتدائياً واستئنافياً بالتعويض . وأمام محكمة النقض دفع بأن الحادث وقع في فترة الاستراحة بين المدرسين ، والتي جرى العرف على عدم وجود المدرس أو الرقيب فيها ، وأنه حتى لو وجد الرقيب فإن الحادث كان واقعا لا محالة لعدم إمكان تفاديه لوقوعه فجأة . ولكن محكمة النقض رفضت هذا الدفع وقالت مؤيدة لما ورد بالحكم المطعون فيه : « وحيث إن هذا الدفاع مردود بأن رقابة التلاميذ واجبة على المدرسة في كل وقت حتى في فترة تغيير الحصص ، وعلى الأخص في حالة هؤلاء الصغار الذين هم في حاجة دائمة إلى الملاحظة ، ويمكن تحقيقها باعتماد مآثر إدارة المدرسة كفيلا بالمحافظة على النظام فكلما دلت الظروف على أن الصغير الذي أخطأ كان عاصيا برقابة يقظة لم يتخللها إهمال ، انتفت المسئولية . وحيث إن إدارة المدرسة في الدعوى الحالية لم تتخذ شيئا من الاحتياطات ، فجاءت رقابتها ناقصة ، فوقمت الحادثة بسبب ذلك ، فتكون مسئولة عن نتائجها ، لأن مناط المسئولية هو وجود التزام بالرقابة مصدره نص القانون . وأما الاحتماء بطرف المفاجأة بمقولة إنه لم يكن في وسع إدارة المدرسة تلافى وقوع الحادث ؛ ومن ثم فهي غير مسئولة عنه ، فردود بأن مسئولية المرب ترفع حقيقة إذا حصل الحادث فجأة ، وإنما يشترط لذلك أن تكون عدم استطاعة تلافية غير ناتجة عن خطأ أو إهمال . وبما أنه ثابت بالتحقيقات

السائق ذكرها أن الحادث حدث في فترة الاستراحة، وقد سبقته مشادة بين المعتدى والمعتدى عليه استغرقت بعض الوقت ، ولم يكن في الفصل رقيب ، ولو وجد ذلك الرقيب لما وقع الحادث . وعدم وجوده يعد تقصا في المراقبة ويرتب المسؤولية . وهذا الذي أورده الحكم ( المطعون فيه ) مطابق للقانون ولا يعيبه فساد في الاستدلال ، ذلك أن مسؤولية المكلف بالمراقبة لا تنتفي إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد واقعا ولو قام بهذا الواجب . وقد دقت المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية كلا الأمرين بأسباب سائفة تؤدي إليها .

ومثال ذلك أيضا أن يكون الموظف سائقا لسيارة حكومية هو الحارس عليها ، ويدهس أحد العابرة حال تأدية وظيفته أو بسبب هذه الوظيفة ، فإن مسؤوليته تتحقق في هذه الصورة على أساس خطأ مفروض افتراضا لا يقبل لإثبات العكس ، باعتباره الحارس على السيارة ، وتتحقق مسؤولية الإدارة باعتبارها المتبوع . فالقاعدة إذن أنه حيث تتحقق مسؤولية التابع ، بناء على خطأ واجب الإثبات أو بناء على خطأ مفترض افتراضا قابلا لإثبات العكس أو غير قابل لذلك ، فإن مسؤولية المتبوع تقوم إلى جانب مسؤولية التابع ، (١) .

٦ — والمخطأ قد يكون منسوباً إلى موظف معروف بذاته كسائق سيارة عامة يصدم أحد المارة ، أو كمدرس يهمل في أداء واجبه ، أو كاحد رجال الشرطة يمتدى بدون وجه حق على أحد الأفراد . . . إلخ ، وهذه حالات عادية ولا صعوبة فيها .

وقد يكون مرتكب الخطأ غير معروف بذاته ، إما لأن الخطأ شائع بين طائفة كبيرة ، أو لتعذر التعرف على من ارتكب الخطأ وإن كان من



الثابت قطعاً أن هناك خطأ ارتكبه أحد الموظفين وأدى إلى إحداث الضرر. وهنا أيضاً قرر القضاء مسؤولية الإدارة على أساس مسؤولية المترواح عن أعمال التابع ، لأن القانون لا يشترط التعرف على الفاعل . ومن ذلك :

— حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الصادر في ١٣ أبريل سنة ١٩٥٠ باعتبار الحكومة مسئولة عن إصابة أحد الأفراد بطلقة قاتلة أطلقها أحد رجال الجيش الذين كانوا يتولون المحافظة على الأمن أثناء إضراب رجال البوليس ، ولو أنه لم يمكن التعرف على شخصية مطلق الرصاصة (١) .

— وقد أجمعت محكمة النقض هذا المبدأ في حكم لها بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ بقولها إنه ... يكفي في مساءلة المخدم مدنياً أن يتبين أن الحادث قد تسبب عن غادم له ولو تعذر تعيينه من بين خدمه . فإدام الحكم قد أثبت أن وفاة المجنى عليه لا بد وأن تكون قد نشأت عن خطأ أحد المتهمين (الكسارى أو السائق) اللذين هما تابعان لإدارة النقل المشترك ، فإن مساءلة هذه الإدارة مدنياً تكون متعينة لأنها مسئولة عما يقع من مستخدميها في أثناء تأدية خدمتهم ، ولا يمنع من ذلك أن المحكمة لم تستطع تعيين المخطئ منها . أما مسؤوليتها فمؤسمة على ما ثبت قطعاً من أن هذا الخطأ إنما وقع من أحد خادميها اللذين كانا يعملان معاً في السيارة .

وزادت المحكمة على ذلك أنه لا يشترط لمساءلة المخدم عن خطأ غادمه أن يكون الخادم حاضراً أو ممثلاً في الدعوى التي تقام على المستخدم ، فالتنازل عن غفامة ورثة الخادم لا يحول دون مطالبة المخدم ، إذ هذا التنازل ليس فيه ما يفيد عدم مسؤولية الخادم حتى كان يمكن أن يقال بعدم مسؤولية المخدم (٢) .

(١) مجلة التفسير والقضاء السنة الثامنة ، ص ٣١٢ .

(٢) قس جرائد في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٤ بمحاكمة سنة ٢٦ ص ٣٧٢ رقم ١٣٨ .

- وأخيراً فإن محكمة النقض قد طبقت ذات المبدأ في حكمها الصادر في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٥ (س ١٦، ص ١٠٨٣) والذي تلخص ظروفه في أن بعض موظفي وعمال السكة الحديد كانوا يركبون القطار بدون تذكرة خلافاً للأنظمة واللوائح. ولما طُلبوا بدفع أجرة الركوب رفضوا، وحاول الموظفون المختصون بالقطار تحرير محاضر لهم، فنزل العمال المخالفون في أول محطة، وقذفوا القطار بالحجارة، فأصاب أحدها راكبة وأتقدها بصر إحدى عينيها. وقضى ابتدائياً واستثنائياً بمسئولية المصاحبة. ولقد طعنت المصلحة في الحكم بعدم دفع منها أن الحكم المطعون فيه لم يحدد التابع الذي أتى بالحجر. ولكن المحكمة رفضت الدفع قائلة: «إن النزاع حصل بين عمال السكة الحديد الذين كانوا يربون على المائتين من جهة، وبين موظفي السكة القائمين على قطع التذاكر من جهة أخرى... وإن عدم الإهتمام إلى شخص الفاعل الذي صدرت منه الحجرة الجانبيه التي أصابت عين المستأقف عندها، والقول بجهالة الفاعل لا يمتنع أن الحادث صدر من شخص غريب عن نطاق قتي الشجار... فلا مجال إذن لإعمال المادة ١٦٥ من القانون المدني توصلاً لرفع المسئولية عن الإدارة المستأففة. ومفاد هذا أن إصابة المطعون عندها جاءت نتيجة لخطأ تابعي الطاعة من مستخدمي وعمال، وأنه رغم الجهالة بالفاعل الذي أتى بالحجر الذي أصاب المطعون عليها فأتقدها إبصار إحدى عينيها، وهكذا يكون الحكم المطعون فيه قد قطع في نطاق سلطته الموضوعية وبأسباب سائفة...»

٧ - وإذا اشترك في إحداث الضرر عدة أخطاء صادرة من الموظف فإنه يكفي لقيام المسئولية التحقق من خطأ واحد، ولو توزع في سلامة باقي الأخطاء. وهذا ما سجلته محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢،<sup>(١)</sup> بخصوص مسئولية وزارة المعارف عن غرق طالب في حمام تابع

(١) عمالة السنة ٣٤، مارس سنة ١٩٥٤ ص ١٠٢٥ رقم ٤٣٩.

لإحدى المدارس ، نتيجة عدة أخطاء اشتركت في الوصول إلى هذه النتيجة المحزنة ، حيث تقول : « . . . ولما كان يبين من هذا الذي جاء بالحكم أن المحكمة أثبتت عدة أخطاء ارتكبها عمال الطاعة ، ومنها تراخي ملاحظ الحام عن إغاثة الغريق في الوقت المناسب ، وأن هذا الخطأ كان هو السبب المباشر للفرق ، وكان هذا الوجه من الإهمال وحده كافياً في تقرير مسؤولية التابع ، وبالتالي ترتيب المسؤولية في ذمة الطاعة استناداً إلى المادة ١٥٢ من القانون المدني ( القديم ) وهي الخاصة بمسؤولية السيد عن أعمال تابعه ، وكان تحصيل المحكمة لهذا الوجه من الإهمال هو تحصيل صحيح ولا عخالفة فيه للثابت بالأوراق ، وكان ينبغي على ما تقدم أن يكون غير مجد بحث أوجه الخطأ الأخرى التي أوردتها المحكمة والتي تنازع الطاعة ( الوزارة ) في ثبوتها . . . » .

كما أنه ليس من الضروري أن يحدد الخطأ الذي تسبب مباشرة في إحداث الضرر ، إذا كان من المؤكد أن الضرر راجع إلى عدة أخطاء صدرت من الموظف . وهو ما أبرزه حكم النقض الصادر في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٩ إذ يقول : « متى كان الحكم لم يجهل الخطأ الذي أقام عليه مسؤولية وزارة الداخلية عن انطلاق قذيفة من مدفع من الخلف على المحكوم له بالتعويض ( عامل عندها ) إذ قصص الأحوال التي يقع فيها مثل هذا الحادث وقال بمسؤوليتها فيها جميعاً خطأ تابعيها ، إما في تطهير المدفع ، وإما في إغلاق ترابسه ، وإما في التأكد من سلامة القذيفة المستعملة ، ولم تدع الوزارة أن ثمة عيباً في هذا الحصر ، فإنه لا يجديها نفعها على الحكم أنه لم يقطع برأى في الحالة التي وقع بها الخطأ من بين تلك الحالات التي عددها ، إذ هي مسؤولة عن الحادث كيفما كان وقوعه » ( ١ ) .

---

(١) همزة أحكام النقض المدنية ، السنة الأولى ( دار النشر للجامعات ) ص ٧ ، القضية رقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية .

٨ - وارتكاب الموظف الفعل الخاطئ نتيجة أمر صادر إليه من رئيسه لا أثر له على المسؤولية بالنسبة للضرور . وهذا الاعتبار - إذا كان له محل - يراعى في العلاقة بين الموظف الخطأ والإدارة فيما يتعلق بمن يتحمل العبء النهائي للتعويض المحكوم به كما سئى . ولذا قررت محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠ أن «... الحكم إذ قضى بمسؤولية المحكوم عليهم ، وهما من جنود البوليس ، وقد أقام قضاءه على ما وقع منهما من إهمال وخطأ في تنفيذ العمل المعبود به إليهما وهو إطلاق مدفع ، وأثبت أن هذا الإهمال والخطأ كان محل مؤاخذة المحكوم عليهم إدارياً ، فإنه لا محل للزعم بأن الحكم أخطأ في تطبيق القانون بمقولة أنه رتب مسئوليتهما على تنفيذ الأمر الصادر إليهما من رئيس وجبت عليهما إطاعته » (١) .

٩ - وغنى عن البيان أن عمل الموظف إذا كان جريمة جنائية ، فإنه يمكن لمسألته مدنياً ، لأنه - كما يقول حكم صادر من محكمة القاهرة الابتدائية في ١٣ فبراير سنة ١٩٥٢ - «... ركن الخطأ المطلوب في دعوى التعويض المدنية ، يتحقق كلما كان أساس التعويض جريمة ما ، مهما قل شأنها ، لأن كل خطأ جنائياً مهما خفت درجته ، يكون في ذاته خطأ مدنياً ، والحكم الجنائي القاضي بالإدانة يستلزم حتماً أن ضرراً قد حدث ويوجب الحكم بالتعويض عن هذا الضرر » (٢) .

ولكن كون الخطأ يكون جريمة جنائية في ذات الوقت قد ينعكس على إجراءات التقاضي ، ذلك أن من حق الضرور أن يرفع دعوى التعويض استقلالاً عن الدعوى الجنائية . ولكن من حقه أيضاً أن يدعى مدنياً عند تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف . وقد أتيح للدائرة الجنائية بمحكمة

(١) مجموعة أحكام النقض المدنية ، السنة الثانية من ٣ للنقض رقم ١٧ لسنة ١٩ قضائية .

(٢) عمادة السنة ٣٢ ( مارس سنة ١٩٥٢ ) العدد السابع - ص ٩٦٣

النقض أن تحصل الأحكام التي تخضع لها الدعوى المدنية بالتعويض في هذه الحالة بما تجمله فيما يلي :

أولاً - إن هذا الطريق استثنائي ، ومن ثم يجب التطبيق في تفسير أحكامه . وبهذا المعنى تقول المحكمة : « لما كان القانون إذ أجاز للمدعى بالحق المدني أن يطلب بتعويض عما لحقه من ضرر أمام المحكمة الجنائية - إما عن طريق تدخله في دعوى جنائية أقيمت فعلاً على المتهم أو بالتجائه مباشرة إلى المحكمة المذكورة مطالباً بالتعويض وعمركا الدعوى الجنائية - فإن هذه الإجازة إن هي إلا استثناء من أصلين مقررين حاصل أولهما أن المطالبة بمثل هذه الحقوق إنما تكون أمام المحاكم المدنية - ومؤدى ثانيهما أن تحريك الدعوى الجنائية إنما هو حق تمارسه النيابة العامة وحدها . ومن ثم يتعين عدم التوسع في الاستثناء المذكور ، وقصره على الحالة التي يتوافر فيها الشرط الذي قصد الشارع أن يجعل الالتجاء إليه فيها مشروطاً بتوافره ، وهو أن يكون المدعى بالحق المدني هو الشخص الذي أصابه ضرر شخصي مباشر من الجريمة » . ( ١٥ فبراير سنة ١٩٦٥ ، س ١٦ ، ص ١٢٣ ) .

ثانياً - إن الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية ، هي دعوى تابعة للدعوى الجنائية ، فإن كانت الأخيرة غير مقبولة تعين القضاء بعدم قبول الأولى أيضاً . وأم شرط في قبول الدعوى الجنائية في هذه الحالة ، هو أن ترفع الدعوى من النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة . وفي هذا الصدد تقول المحكمة في حكمها الصادر في ١٩ أبريل سنة ١٩٦٥ ( س ١٦ ص ٣٦٨ ) « لا يجوز لنير النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو ضد أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها . ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ عقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً في منازعة إدارية ، فلا يجوز

وقع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه أن يأمر بالتحقيق بأن يحريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العاملين به ، ، وكان الفرض من هذا النص المستحدث ( فى المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ والقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ) - كما يبين من المذكرة الإيضاحية للقانون - هو وضع حماية خاصة للموظفين تقيم كيد الأفراد لهم ، وزعتهم الطيفية للشكوى منهم ، فقد أوجب المشرع عرض موضوع الدعوى قبل تقديمها للقضاء على جهة عليا تستطيع بحجتها تقدير الأمر ، وبحسب تزايد من العناية والتحوط قبل رفع الدعوى الجنائية. فإن أذنت بإقامتها ضد الموظف العمومى فلا تريب على وكيل النيابة المختص إن هو أمر بعد ذلك بتحديد الجلسة للمحكمة التى يطرح أمامها النزاع ، إذ أن رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف أو المستخدم العام أو أحد رجال الضبط لا يشترط فيه أن يباشره النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة بنفسه ، بل يكفي أن يكلف بذلك أحد أعوانه بأن يأذن له برفع الدعوى ....

ورفع الدعوى ممن لا يملكها يترتب عليه بطلان الحكم ، لأن الحماية الواردة بالمادتين ٦٣ و ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية متعلقة بالنظام العام لاتصالها بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ، ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ، ومن ثم يجوز الدفع به فى أى مرحلة من مراحل الدعوى. ( نقض جنائى فى ١٥ مارس سنة ١٩٦٦ ، ص ١٧ ، ص ٣١٧ ) .

وهذه الحماية تشمل الجرائم بلا تفرقة ، والقول بأن حكمها ... ولا ينصرف إلى جرائم الإهمال مردود بأمرين : الأول هو عمومية نص المادة ( ٦٣ المشار إليها ) سواء بالتعديل الذى جرى بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ حين بسط الشارع الحماية التى أسبغها على الموظفين والمستخدمين ورجال الضبط بالنسبة إلى كل الجرائم من جنائيات وجنح ومخالفات

أوبالتعديل الحاصل بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ حين أخرج  
المخالفات من عداد تلك الجرائم ، ذلك أنه متى أفسح القانون عن مراد  
الشارع ، فإنه لا محل لتخصيص ليس له من صراحة النص ما يحمله .  
والأمر الثاني : مستفاد من أن حكمة النص وهي على ما أفصحت عنه المذكرة  
الإيضاحية . . . تقرر حماية خاصة للموظفين حفاظاً على حسن أدائهم  
أعمال وظيفتهم على الوجه الأكمل مراعاة لحسن سير العمل ودفع الضرر  
عن المصلحة العامة مما لا يسوغ معها قصر الحماية على مرتكبي الجرائم العمدية  
وانحسارها عن يقارفها بإهمال . . ( تقض جنائي في ١٥ فبراير سنة ١٩٦٦  
س ١٧ ، ص ١٥٢ ) .

ثالثاً - ومن المقرر أيضاً أن الدعوى المدنية تخضع أمام القاضي الجنائي  
للقواعد الواردة في قانون الإجراءات الجنائية مادامت فيه نصوص خاصة  
بها . ولما كانت المادة ٢٦٠ من القانون المذكور قد أجازت للمدعى بالحقوق  
المدنية أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى مع عدم الإخلال  
بحق المتهم في التعويضات إن كان لها وجه ، ودون أن يؤثر الترك على  
الدعوى الجنائية ، وكان المدعى بالحقوق المدنية في الدعوى قد أبان بإقراره  
عن نزوله عن دعواه ، وهو الإقرار الذي تقدم به المتهم للمحكمة الاستئنافية  
دعماً لدفعه بعدم قبول الدعوى المدنية والجنائية واطلبه القضاء ببراءته ،  
ورفض أولاهما وإلزام رافعها بمصروفاتها ، وكان المتهم لم يطالب ذلك  
المدعى بتعويض أمام المحكمة الجنائية ، فكان لازماً عليها الاستجابة لطلب  
النزول غير حافلة بطلب المتهم القضاء بعدم قبول الدعوى ، ومن ثم كان  
قضاؤها استناداً إلى هذا الطلب ، بتأييد الحكم المستأنف في قضائه في  
الدعوى المدنية بإلزام المتهم بالتعويض على الرغم من ذلك النزول ، منطقياً  
على خطأ في تطبيق القانون ، يستوجب نقض الحكم المطعون فيه ، وتصحيحه  
في هذا الشق من قضائه والحكم بإثبات ذلك النزول . . ( تقض جنائي في  
٨ مارس سنة ١٩٦٦ س ١٧ ، ص ٢٧٨ ) .

رابعا : تتعكس الصلة بين الدعويين في الإجراءات على طريقة استئناف الدعوى المدنية ، بل واستحالة هذا الاستئناف في بعض الحالات . ولقد كشفت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض عن تطبيق طريف لهذه الحالة في حكمها الصادر في ٢٨ مارس سنة ١٩٦٦ ( س ١٧ ، ص ٣٥٤ ) في قضية تتلخص ظروفها فيما يلي :

قاد أحد المواطنين سيارته بطريقة عاطفة فاصطدم بسيارة أخرى ، وألحق بها وبراكبا بعض الأضرار . رفع المضرور دعوى تعويض بحوار الدعوى الجنائية . قضت محكمة المنزّه الجزئية في ٢٦ فبراير سنة ١٩٦٤ بتغريم المتهم خمسة جنبيات ، وبمبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض الموقت . طعن في الحكم استئنافا ، وقضت محكمة الاسكندرية الابتدائية في ١١ مايو سنة ١٩٦٤ بإلغاء الحكم المستأنف ، وببراءة المتهم ، ورفض الدعوى المدنية . طعن المدعى مدنيا في هذا الحكم بالنقض ، فرفضت محكمة النقض قبول الدعوى بقولها :

« وحيث إن المادة ٢٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية تقضى بأن يتبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن الدعوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائي للقواعد المقررة في مجموعة الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالمحاكم والأحكام وطرق الطعن فيها . ولما كانت المادة ٤٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية أجازت للدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية - فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها - إذا كانت التعويضات المطالب بها تزيد عن النصاب الذي يحكم فيه القاضى الجزئ نهائيا ، فلا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطالب به لا يجاوز النصاب الاتهائى للقاضى الجزئ ،



ولو شاب الحكم خطأ في تطبيق القانون أو تأويله، وكانت هذه القاعدة تسمى ولو وصفت التعويض المطالب به بأنه مؤقت، وبالتالي لا يكون له الطعن في هذه الحالة بطريق النقض — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لأنه حيث يتعلق باب الطعن بطريق الاستئناف لا يجوز من باب أولى الطعن بطريق النقض، إذ لا يعقل أن يكون الشارع قد أقبل باب الاستئناف في هذه الدواوى انفاهة قيمتها، وفي الوقت ذاته، يسمح بالطعن فيها بطريق النقض. ومؤدى ذلك أنه ما دام استئناف المدعى جائزاً كان الطعن بطريق النقض جائزاً متى كان الحكم صادراً من آخر درجة وفقاً للمادة ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩. ولما كان الطاعن قد ادعى مدنياً بمبلغ قرش صاغ واحد على سبيل التعويض المؤقت، فإنه لا يجوز له الطعن بالنقض في الحكم الصادر برفض دعواه المدنية. ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم الصادر برفض الدعوى المدنية قد صدر من محكمة الدرجة الثانية — بعد أن استأنف المتهم الحكم الابتدائي القاضي بالإدارة والتعويض — ذلك بأن قضاء المحكمة الاستئنافية ليس من شأنه أن ينشئ للدعى حقاً في الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية متى امتنع عليه حق الطعن فيه ابتداءً بطريق الاستئناف. والقول بغير ذلك، وبجواز الطعن بالنقض من المدعى في هذه الحالة، يؤدي إلى التفرقة — في القضية الواحدة — بين المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها، إذ بينما لا يجوز للأخير في حالة الحكم في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية بإلزامه بالتعويض المطالب به، الذي لا يجاوز النصاب النهائي لتلك المحكمة، أن يطعن على الحكم بأي طريق من طرق الطعن، بما في ذلك النقض، يكون للدعى — إذا ما استأنف المتهم وقضى من ثاني درجة برفض الدعوى المدنية — أن يطعن على الحكم بطريق النقض، وبذلك يباح للمدعى ما حرم منه المسؤول، من حق الطعن على الحكم الصادر في الدعوى المدنية بطريق النقض. في حين

أن القانون قد سوى - في المادة ٤٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية - بين المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها في حق الطعن في الحكم الصادر في المدعى المدنية ، فلم يجر لأيهما أن يستأنفه - ولو خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويله - إذا كانت التعويضات المطالبة في حدود النصاب الاتهائي للقاضي الجزئي . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن المرفوع من الطاعن يكون غير جائز ، ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز الطعن » .

خامساً : لما كان مصير الدعوى المدنية مرتبطاً بمصير الدعوى الجنائية ، فإن الحكم بالبراءة في الدعوى الجنائية ، ينعكس بالضرورة على الدعوى المدنية . ومن ثم فلا محل لإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية بعد الحكم بالبراءة في الدعوى الجنائية . وهذا ما أكدته الدائرة الجنائية لمحكمة النقض في حكمها الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٦٦ (س ١٧ ص ٢٤٨) في قضية تلخص ظروفها فيما يلي :

اتهم سائق سيارة بقتل أحد المواطنين خطأ . قدم المدعى الجنائية والمدنية . قضت المحكمة الجزئية في ٣٠ مارس سنة ١٩٦٤ ببراءة المتهم ، وبعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية ، وقضت محكمة الاستئناف في ١٩٦٤/١٢/٨ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة ، وإحالة الدعوى المدنية إلى محكمة فافوس الجزئية ( الدائرة المدنية ) للفصل فيها . طعن في هذا الحكم بطريق النقض ، فقررت محكمة النقض بهذا الصدد ما يلي :

د لما كان الثابت أن الدعوى الجنائية قد فصل فيها من محكمة أول درجة بحكم نهائي ( بالبراءة ) لعدم استئناف النيابة لهذا الحكم ، فإن الحكم المطعون فيه بإحالة الدعوى إلى المحكمة المدنية المختصة ، لا يكون له سند من نص المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص بأن كل حكم يصدر في موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل في التعويضات التي يطلبها المدعى

بالحقوق المدنية قبل المتهم ، وذلك ما لم تر المحكمة أن الفصل في هذه التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص بغيره عليه إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية ، فستؤخذ بحيل المحكمة الدعوى إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف ، ويكون قد انطوى على خطأى تطبيق القانون ، وكان يتعين طبقاً للقواعد العامة — وقد قضت محكمة ثانية درجة بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم اختصاصها — أن تمضى في الوقت ذاته بإعادة القضية إليها لتقول كلمتها في الدعوى المدنية ، ولا تملك محكمة أول درجة حينئذ أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المدنية لانتفاء علة ذلك لسبق الفصل في الدعوى الجنائية بحكم نهائى من قبل عما يستحيل معه أن يترتب على الفصل في التعويضات إرجاء الفصل فيها على ما يجرى به حكم المادة ٣٠٩ . غير أنه لما كان قضاء محكمة أول درجة بالبراءة لعدم ثبوت الخطأ في حق المطعون ضده إنما ينطوى ضمناً على الفصل في الدعوى المدنية بما يودى إلى رفضها لأن القضاء بالبراءة في صورة هذه الدعوى — وتند أقيم على عدم ثبوت وقوع خطأ من المتهم — إنما يتلزم معه الحكم برفض الدعوى المدنية . ويكون حكم محكمة أول درجة إذ قضى في منطوقه بعدم الاختصاص بنظر الدعوى المدنية ، قد أقام قضاءه على أسباب لها حجبها في الدعوى الجنائية ، إذ هى وثيقة الصلة بمنطوق الحكم الجنائى والفصل فيها ضرورى لقيام هذا الحكم ، وهى عدم ثبوت ركن الخطأ في حق المتهم ، وهى أسباب تؤدى إلى رفض الدعوى المدنية . لما كان ذلك وكان استئناف هذا الحكم قد نقل إلى محكمة ثانية درجة موضوع الدعوى المدنية ، التى لم يعد هناك طائل من وراء إعادتها إلى محكمة أول درجة لاحتية القضاء برفضها إذا ما أعيدت إليها ، ولذلك فإنه كان يتعين على محكمة ثانية درجة أن تصدى لها وتفصل في موضوعها . أما وهى لم تفعل ، وتخلت عن نظرها بإحالتها إلى المحكمة المدنية ، فإن النص على حكمها في خصوص تلك الدعوى يكون سيدياً ، ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والإحالة مع إلزام المطعون ضدهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

## ٢ - أن يقع الخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها

وذلك مفهوم ، لأن مسؤولية الإدارة كما ذكرنا هي مسؤولية تبعية ، مرجعها - كما تقول المادة ١٧٤ من القانون المدني - إلى مالها على الموظف المخلى من سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ، وهي لا تملك هذه السلطة إلا فيما يتعلق بأداء الموظف لعمله . أما في غير ذلك ، فهي لا تملك رقابة الموظف ولا توجيهه . ومن ثم يكون من غير المستساغ أن نحملها نتيجة خطأ الموظف لأنها لا علاقة لها بهذا الخطأ . وعلى هدى هذا الأساس ، يمكن تقسيم أعمال الموظف الصارة أقساماً ثلاثة :

١ - أعماله التي لا علاقة لها بوظيفته : كما لو كان في غير أوقات العمل وتشاجر مع شخص وألحق به أذى ، فهنا لا مسؤولية على الإدارة إطلاقاً لأن إشرافها لا يمتد إلى هذه الناحية من حياة الموظف .

وهذا ما لحصه حكم للدائرة الجنائية بمحكمة النقض صادر في ٢٦ يناير سنة ١٩٥٤ حيث يقول : « إن المادة ١٧٤ من القانون المدني إذ نصت على مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع جعلت ذلك منوطاً بأن يكون هذا العمل واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته ، أو بسببها . وإذن فتي كان المغير المتهم لم يكن عند ارتكاب جريمة القتل يؤدي عملاً من أعمال وظيفته ، مادام كان قد تخلى عن عمله الرسمي وغادر منطقة حراسته للطرق الزراعية خارج البلدة إلى مكان الحادث داخل البلدة ، إذ خف إليه عندما سمع بالمشاجرة للاعتداء على خصومه وقتل المجنى عليه ، وكان المتهم لم يرتكب جريمته بسبب الوظيفة ، وإنما قتل المجنى عليه لنعرة فريقه ولشفاء ما يحمله من غل وحقد نحو خصومه وانتقاماً منهم ، متى كان ذلك ، فإن وزارة الداخلية لا تكون مسؤولة عن جريمة خفيها مادامت وقعت خارج منطقة حراسته ولم تكن في حالة تأدية وظيفته لا بسببها<sup>(١)</sup> . »

(١) عمادة ، العدد الرابع ، السنة الخامسة والثلاثون س ١٩٦٤ .

وقد يكون العمل الصادر صادراً من الموظف في الزمن المخصص لأداء الوظيفة وفي مكانها ، ومع ذلك فلا علاقة له بها ، كما لو حضر أحد الدائنين لزيارة موظف في محل عمله لاستيفاء دين ، وحدثت مشادة بين الإثنين بسبب الدين فيتعدى الموظف على الدائن بالضرب ، فلا تكون الدولة مسئولة<sup>(١)</sup> .

٢ - أعمال الموظف المتعلقة بتنفيذ واجبات وظيفته : كتعذيب الشرطة لبعض الأفراد بعد القبض عليهم ، أو صدم سائق سيارة حكومية لأحد الأفراد وهو ذاهب في مهمة رسمية ، أو إهمال حارس مزلقان حراسة الطريق عما يؤدي إلى قتل أحد الأفراد بواسطة قطار ، أو إهمال المدرس في الإشراف على الطلبة الموضوعين تحت رقابته فيعتدى بعضهم على بعض ، أو أن يطلق أحد الخفراء في رعونة عياراً نارياً في أثناء حراسته ليلا فيصيب شخصاً قريباً ، أو أن يعطيه المحضر في إعلان صحيفة الاستئناف ويترتب على ذلك عدم قبول الاستئناف ... الخ في كل هذه الصور تكون الدولة مسئولة بالتبعة عن عمل الموظف .

٣ - أعمال الموظف التي لا تتعلق مباشرة بتنفيذ واجبات وظيفته ، ولكنها تقع بسببها أو بمناسبةها : وهذه الأعمال كما هو واضح تقع في مركز وسط بين النوعين السابقين من الأعمال : فلا هي منبئة الصلة بواجبات الوظيفة ، ولا هي تعتبر تنفيذاً لها . ومثلها بصفة عامة أن يستغل الموظف وظيفته ليرتكب عملاً ضاراً . فهل تسأل عنه الإدارة ؟

لقد كان النص القديم للمادة ١٧٤ في هذا الصدد غير قاطع ، إذ كان يكتفي بالنص على مسئولية المتبوع عن الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمته

(١) انظر في هذا المعنى مصطفي مرعي في المسئولية المدنية فقرة ٢٢٠ .

« متى كان واقعا منهم في حالة تأدية وظائفهم » ، ولهذا فقد قام خلاف حول إمكان مسئولية الإدارة عن هذه الأعمال .

أما القضاء ، وعلى رأسه محكمة النقض ، فقد ذهب في مجموعه إلى التوسع في مسئولية الإدارة عن هذه الأعمال كلما كانت الوظيفة هي التي ساعدت على إثبات الخطأ ، وهيات الفرصة لارتكابه . وقد رددت محكمة النقض هذا المعيار في كثير من أحكامها فكثرت منها بأمثلة ثلاثة :

١ - قررت محكمة النقض في حكم لها بتاريخ ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٠ - تنحصر وقائمه في أن فراشا بمدرسة أميرية ترصد لناظر المدرسة ، وقتله وهو يهيم بمغادرة السيارة ، بواسطة سكين أعدها لذلك من قبل ، لاعتقاده بأن هذا الناظر يضطهد - أن الحكومة مسئولة مدنياً عن جريمة الفرائش ، وبررت حكمها قائلة إنه إذا كان الفعل لم يقع من التابع وقت تأدية وظيفته بالذات ، ففي هذه الحالة تقوم المسئولية كلما كانت الوظيفة هي التي ساعدت على إثبات الفعل المنار ، وهيات للتابع بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه ، لأن المخدوم يجب أن يسأل في هذه الحالة على أساس إساءة الخدم استعمال شئون الخدمة التي عهد بها إليهم ، متكفلاً بما افترضه القانون في حقه من وجوب مراقبتهم وملاحظتهم في كل ما تعلق بها . فإذا ترصد المتهم عند باب المدرسة التي يشغل بها فراشاً مع زملائه الفرائشين فيها حتى موعد انصراف المجنى عليه منها ( وهو مدرس منتدب للقيام بأعمال نظارة المدرسة ) وتمكن منه في هذه الفرصة واغتاله في هذا المكان وهو يتظاهر بأنه إنما يقترب منه لكي يفتح له - بصفته رئيساً - باب السيارة التي كانت في انتظاره ، فذلك يور قانوناً إلزام الوزارة بتعويض الضرر الذي وقع على المجنى عليه من خادمها المتهم <sup>(١)</sup> .

(١) قضى جنائي في ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٠ ، المحاماة السنة ٢١ رقم ١٨ ص ١٩ .  
ولقد كروت محكمة النقض نفس المبدأ في ظروف مشابهة تماماً في حكمها بتاريخ ١٩٤٧/٥/٢٦  
قتل فيه جندي رئيسه لأنه تسبب في توقيع عقوبة عليه أثناء أداءه بعض الحركات العسكرية ،  
مشكور في المبرومة الرسمية السنة ١٩٥٠ ص ٧٠٠ .

٢ — وكررت ذات المعيار في حكم آخر لها بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ تنحصر وقائعه في أن خفيراً أحب امرأة متزوجة فاستدرج زوجها إلى منطقة دركة ليلا وقتله إيستائر بالزوجة . فقصت محكمة النقض بمسئولية الحكومة وقالت : « إذا كان الخطأ الذي وقع من المتهم ، وأضر به المدعى بالحق المدني ، إنما وقع منه بوصفه خفيراً وفي الليل وفي الدرك المعين لتأدية خدمته فيه وبالسلاح المسلم إليه من الحكومة التي استخدمته ، وأنه إنما تدرع بوظيفته في التضييل بالمجننى عليه حتى طأوطه وجازت عليه الخدمة ، ثم تمكن من القتل به ، بما يطلع بأنه ارتكب هذا الخطأ أثناء تأدية وظيفته ، وبأن وظيفته هي التي سهلت له ارتكاب جريمته ، فمسئولية الحكومة عن تمويض الضرر الذي تسبب فيه المتهم باعتباره خفيراً معيناً من قبلها ثابتة ، سواء على أساس أن الفعل الضار وقع منه أثناء تأدية وظيفته ، أو على أساس أن الوظيفة هي التي هيات له ظروف ارتكابه (١) » .

٣ — وأخيراً فقد رددت المعيار عينه في حكم لها بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ ، في قضية تتلخص ظروفها في أن كونسبلا ذهب لأداء مهمة رسمية ومعه مسدسه ، وخطر له في الطريق أن يزور بعض أقاربه ، وفي أثناء الزيارة أراد مداخلة طفل لهذا الصديق عن طريق تصويب مسدسه الحكومي إليه ، دون أن يتحقق من خلوه من الرصاص ، فانطلق منه مقذوف أصاب من الطفل مقتلاً ، فقررت المحكمة مسئولية الحكومة ، وذكرت في أسباب حكمها أن « المادة ١٥٢ (من القانون المدني القديم) إذ تقرر مسئولية السيد عن الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمه متى كان واقفاً منهم في حالة تأدية وظائفهم ، قد عممت ، فلم تجعل المسئولية واجبة فقط عن الأضرار الناشئة

(١) نقض جنائي في ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ بمجموعة من الأحكام النافذة الجنائية رقم ١٩٦

من تأدية الوظيفة نفسها ، بل جعلتها واجبة أيضاً عن الأضرار الناشئة عن كل فعل وقع حال تأدية الوظيفة ولو لم يكن من أعمال الوظيفة ذاتها، ولكن هيا للخدام أدائه الوظيفة بحيث لولا هذا الأداء ما كان هذا الفعل ليقع كما وقع . فإذا كان الضرر قد وقع من الموظف نتيجة عبثه بسلاح تسلبه بحكم وظيفته ، فالوزارة التي هو تابع لها، مسئولة عن تعويض هذا الضرر<sup>(١)</sup>.

وقد أيد بمض الفقهاء محكمة النقض في هذا التوسع . مقررين مسؤولية الحكومة كلما كانت الوظيفة قد سهلت ارتكاب الخطأ أو ساعدت عليه أو هيأت الفرصة لارتكابه<sup>(٢)</sup> .

ولما وضع المشروع التهديد للقانون المدني الجديد، جرى محكمة النقض فيما درست عليه من توسع ، فنصت الفقرة الأولى من المادة ٢٤٢ من هذا المشروع على أن « يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع أثناء تأدية الوظيفة التي عهد بها إليه ، ويكون مسئولاً كذلك إذا كانت الوظيفة قد هيأت الفرصة للتابع في ارتكاب العمل غير المشروع حتى لو لم يكن هذا العمل بين أعمال تلك الوظيفة » . وبقى النص بوضعه هذا في المشروع النهائي ، والمشروع الذي أقره مجلس النواب . فلما عرض المشروع على مجلس الشيوخ بذلت محاولة للحد من نطاق مسؤولية المتبوع بحيث تقتصر على الأعمال الصادرة من الموظف أثناء تأدية الوظيفة ، فلم يقبض لها النجاح . ولكن لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ عدلت صياغة النص فجعلت « المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير

(١) مجموعة عمر الخامسة رقم ١١٥ . ومشور أيضاً في المجموعة الرسمية سنة ١٩٤٩ ص ١١٦ رقم ٥٩ .

(٢) راجع في هذا المعنى « المسؤولية في القانون المصري » اصطفى مرعى قرة ٢٢٠ - ٢٢٩ - وراجع تطبيق الدكتور سليمان مرقس مشور في مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٣ ص ١٦٥ - ١٦٨ .



المشروع متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها ، وذكرت في تقريرها أنها قصدت بهذا الإبقاء على ما وصل إليه القضاء من نتائج (١) .  
ولكن المرحوم الدكتور السنهوري يرى أن معيار محكمة النقض أوسع من اللازم ، ولا يتفق مع نص المادة كما عدله مجلس الشيوخ ، ويقترح بدلاً منه معياراً ذا شطرين ، صاغه على النحو التالي :

(أ) يجب أن تكون الوظيفة ضرورية لإمكان وقوع الحادث ، بحيث لولاها لما استطاع التابع أن يأتي العمل الذي جملة مشغولاً .

(ب) التابع لم يكن ليفكر في ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة .

وتكون الإدارة مسئولة كلما تحقق أحد المعيارين السابقين . أما إذا لم يتحقق أحدهما فلا مسئولية على الإدارة .

أما المعيار الأول : فيرى الدكتور السنهوري أنه كافٍ لتحرير معظم الحلول التي انتهت إليها محكمة النقض في معظم الأفضية التي قررت فيها مسئولية الإدارة . فالفراض لم يكن يستطيع اغتيال الناظر لولا تقدمه إلى باب السيارة باعتباره فراشاً ، والخفير ما كان يستطيع استدراج الزوج إلى الدرك لولا تذرعه بوظيفته ، والكوئستابل ما كان ليبحث بالمسدس لو لم يسلمه بحكم الوظيفة ، وذلك بالنسبة للأفضية التي ذكرناها ، وبالنسبة لأمثلة أخرى ضربها .

أما المعيار الثاني : فيضرب له الدكتور السنهوري الأمثلة التالية مستمدة من أحكام القضاء :

١ - ارتكب موظف إداري جريمة تحط من كرامة أشخاص ينتمون إلى الحزب المعارض لسياسة الحكومة ، لادفوعاً بهامل شخصي ، بل

(١) انظر مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ، ص ١٢٣ - ٢٢٠ .

إرضاء الحكومة القائمة ، وإبتغاء الزاني عندهما . فقضت محكمة جنابات المنصورة بأن الحكومة تكون مسئولة عن هذا الموظف وأيدت محكمة النقض هذا الحكم<sup>(١)</sup>.

٣ - اتهم شخص بالسرقه ، فأراد وكيل شيخ الخفراء أن يفرض عليه صلحا لقاء مبلغ من النقود يدفعه لمن وقعت عليه السرقه . ولما لم يجد معه نقوداً ضرره ضرباً أفضى إلى موته ، فاعتبرت محكمة النقض أن الحكومة مسئولة عن عمل وكيل شيخ الخفراء . وقالت في أسباب حكمها : إن المجنى عليه كان تحت حراسة رجال الحفظ الذين منهم وكيل شيخ الخفراء ، فإذا ما تعدى هذا الأخير بالضرب في هذا الظرف ، كان هذا التعدى واقعاً منه أثناء تأدية وظيفته ، ولم يكن التفتيش والضرب إلا اعتماداً على تلك الوظيفة ، وبذلك تكون الحكومة مسئولة مدنياً عن نتيجة خطأ المتهم طبقاً للمادة ١٥٢ (مدني قديم) ، ولاتأثير الباعث على الجريمة وهو فرض الصلح على المجنى عليه في الدعوى الحالية وعدم قيامه بدفع المبلغ المطلوب منه ، لأن نص تلك المادة صريح في فرض المسؤولية على المخدوم عن كل ما يأتيه الخادم حال تأدية عمله ، بقطع النظر عن البواعث التي يمكن أن تكون قد دفعت به إلى ارتكاب ما ارتكب ، ولأن أساس مسؤولية المخدوم عن خطأ خادمه يرتكز على افتراض سوء الاختيار والنقص في المراقبة . ويمكن إقحام هذا الافتراض أن يرتكب الخادم خطأ أثناء تأدية عمله ، سواء كان هذا الخطأ ناشئاً عن باعث شخصي له أو عن الرغبة في خدمة المخدوم<sup>(٢)</sup> .

وهذا الحكم يوضح بشكل ملموس الفرق بين القواعد المدنية والقواعد

---

(١) جنابات المنصورة في ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ الحاماة ١١ رقم ٢١٤ من ٣٨٧ وهن جنائي في ٧ مايو سنة ١٩٤١ الحاماة ١٢ رقم ١٤٨ من ٢٦٧ .

(٢) قض جنائي في ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ مجموعة عملاً لحكم النقض الجناحية ٤ رقم ١٠٩ من ٩٠ .

الإدارية في هذا الصدد . فأساس مسئولية الدولة هنا موضوعي بحث (objectif) يقوم على مدى علاقة الأعمال التي يرتكبها الموظف - باعتباره تابعا - بوظيفته ، بصرف النظر عن بواعثه الشخصية ، والدوافع التي حثت به إلى ارتكاب الفعل الضار . أما في القواعد الإدارية ، فإن التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي تقوم إلى حد كبير على معيار شخصي (Subjectif) يضع موضع الاعتبار بواعث الموظف ودوافعه .

على أساس هذه الأحكام وأمثالها يقيم الدكتور السنهوري معياره الثاني ، والذي يلخصه ، بأن التابع لم يكن ليفكر في ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة ، فالموظف الإداري في المثل الأول ما كان ليفكر في الاعتداء على الأشخاص الذين ينتمون إلى الحزب المعارض لولا وظيفته ، وما ولدته هذه الوظيفة في نفسه من الرغبة في تملق الحكومة القائمة . . . ووكيل شيخ الخفراء ما كان ليفكر في ضرب المتهم لو لم يكن من رجال الحفظ وقد رغب في إنهاء العادت صلحا . (٥) . فهناك إذن معياران للخطأ بسبب الوظيفة : فيعتبر التابع قد ارتكب الخطأ بسبب وظيفته إما لأنه لم يكن يستطيع ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة ، وإما لأنه لم يكن ليفكر في ارتكابه لولاها . وإلى هذا المعيار بشرطية أشارت محكمة النقض في حكمها الصادر في ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ بخصوص مقتل المرحوم حسن البنا بتدبير بعض موظفي الحكومة بناء على إيعاز من رجال الحكم في ذلك الوقت ، كما أثبتت محكمة الجنايات حيث تقول : . . . ولما كان يبين من الحكم ( المعلوم فيه ) أن المحكمة . . . قد أثبتت بالأدلة الساتنة التي ساقها في حكمها قيام رابطة السببية بين الخطأ والوظيفة على وجه يفيد أن الخطأ ما كان المتهمون ليرتكبوه أو يفكروا في ارتكابه

لولا الوظيفة ، وهو الشرط الذى تحقق به مسئولية المتبوع عن فعل تابعه...<sup>(١)</sup> ،

وواضح أن هذا المعيار يضيق إلى درجة ملموسة من نطاق مسئولية الإدارة من أعمال موظفيها ، كما أنه يقوم على تقدير شخصي ، لأنه يجب على القاضي أن يقدر في كل حالة على حدة ، ما إذا كانت الوظيفة ضرورية لارتكاب الفعل الضار ، أو إذا كانت هي التي جعلت الموظف يفكر في إتيان العمل الضار بحيث لولاها لما فكر في الإقدام عليه .

وعندنا أنه إذا كان هناك مكان للدفاع عن هذا المعيار فيما يتعلق بالعلاقة بين الأفراد ، فإننا نفضل عليه مسلك محكمة النقض القديم فيما يتعلق بمسئولية الأشخاص العامة عن أعمال موظفيها ، وذلك لأن الوظيفة العامة تخول شاغلها في كثير من الأحيان سلطات واسعة ، وامتيازات خطيرة ، قد تغرى شاغلها بإساءة استعمالها ، كما أن سلطان الإدارة على موظفيها كبير بدرجة لا مقابل لها في علاقة المتبوع بالتابع في ظل القانون الخاص . ولهذا يجب أن يكتفى بأن تكون الوظيفة العامة هي التي سهلت للموظف ارتكاب الفعل الخاطئ ، من غير البحث فيما إذا كانت ضرورية ولازمة لارتكابه ، لأن هذا سيفتح الباب على مصراعيه لخلافات كبيرة في التقدير . بينما معيار محكمة النقض القديم يتناز بالموضوعية والبساطة . ولهذا فإنه يتضمن بالنسبة للأفراد حاية كبيرة . وفوق هذا فقد رأينا أن معيار محكمة النقض ، هو بذاته الذى يطبقه مجلس الدولة الفرنسى في الوقت الحاضر ، فيما يتعلق بمسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظفين . وأخيراً ، فبالرغم من أن الدكتور السنهوري يرى أن مياره

---

(١) عمادة ، السنة ٣٦ المده السادس (فبراير سنة ١٩٥٦) ص ٧٨٥ .

هو التفسير الصحيح لاصطلاح « بسبب الوظيفة » الوارد في النص ، فإن مجلس الشيوخ - وهو الذى عدل الصياغة كما رأينا - اعترف بأنه لم يقصد به إلا « الإبقاء على ما انتهى إليه القضاء من نتائج في تفسير نص المادة ١٥٢ من القانون الحالى ( القديم ) » .

ولهذا يمكننا أن نقول إن الإدارة تسأل عن أعمال موظفيها (أو تابعيها) الضارة ، والتي لا تعتبر تنفيذاً لواجبات الوظيفة ، كما كانت الوظيفة هي التي ساعدت على إتيان الخطأ ، أو هيأت الفرصة لارتكابه ، وهو ما تصرح به بعض أحكام القضاء . ومن أوضح الأمثلة على ذلك ، حكم محكمة قصر النيل الجنائية الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٧ ( عمادة السنة ٣٨ ، فبراير ومارس سنة ١٩٥٨ ص ٩٤٧ ) والذي يقضى بمسئولية الإدارة عن عمل أحد رجال البوليس الذى استغل زيه الرسمى في نشل بعض المواطنين في غير أوقات العمل الرسمية ، وقد جاء في الحكم قولها :

« من المسلم به فقها وقضاء أن اصطلاح « بسبب الوظيفة » لا يقتصر مجاله على الحالات التي تتوافر فيها السببية المباشرة بين فعل التابع ووظيفته بل إنه ليقسم ماداً حدود الوظيفة إلى أبعد من دائرتها الطبيعية حتى لينظم كل الحالات التي يكون التابع فيها قد اعتمد على الوظيفة في فعله غير المشروع أو استغلها على نحو ما أو تكون الوظيفة قد ساعدته على إتيان فعله أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه بحيث أنه لولا الوظيفة لما وقع فعل التابع على الصورة التي وقع بها ، وسواء بعد ذلك أكان التابع قد ارتكب فعله لمصلحة المتبوع أو من باعث شخصي ، وسواء أكان الباعث على فعله متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة لها به .

« وحيث إنه لما كان مؤدى ما تقدم أن المتهم قد تدرع بوظيفته واستغل زيه السكرى في التأثير على الجنى عليه وصاحبه وقد كان لهذا الزى ولاشك أثره الفعال في اتخاذهما بزعم المتهم أن صاحبه ضابط مباحث

وأدى ذلك إلى استسلامهما للتفتيش دون اعتراض جاد ، ووضح من ذلك أنه لو لم يلبس المتهم المسئلة له بمقتضى وظيفته لما كان المتهم ذاته يؤمل أن مزاعمه الباطلة تلتق قبولاً سهلاً لدى ضحاياه . ولما كان هؤلاء الضحايا أكثر استعداداً للانخداع بهذه المزاعم دون تمحيص ، ولأن لما كان سهلاً أن تقع جريمته على النحر الذي وقعت به فيما قرره شهود الواقعة .

### ٣ — ٤ أساس مسئولية الإدارة عن أعمال تابعيها

١ — أساس مسئولية الشخص الإدارى وفقاً للقواعد المدنية في مصر ، خطؤه المفترض في رقابة الموظف وتوجيهه لتابعه . وقد ذهب رأى في ظل القانون المدنى القديم إلى أن أساس مسئولية المتبوع مقصور على سوء اختياره لتابعه . وقد سمح هذا الرأى للإدارة بأن تدفع عن نفسها المسئولية عن الحوادث التى يرتكبها الجنود بحجة أن الحكومة تتقيد في اختيار بنظام خاص حدده القانون ، فلا يمكن أن ينسب إليها خطأ في الاختيار ما دام هذا الاختيار ممدوماً في حالتنا هذه . ولكن اقتضاء كان يرفض هذا الإدعاء باستمرار ، ويرجع مسئولية الحكومة إلى أساسها الصحيح . ومن ذلك حكم استئناف مصر الصادر في ١٩٤٧/٥/٢٦ والذي يقول :... إن الحكومة هى صاحبة السلطان على الجنود وهى التى تملك الرقابة والتوجيه والإشراف عليهم ، ويدها زمام أمورهم ، توجيههم كما تشاء . وهذه السيطرة هى التى تجعلها فى مقام السيد والجنود فى مقام التابعين كما تقتضيه المادة ١٥٢ مدنى ( المقابلة للمادة ١٧٤ من القانون الجديد ) ، وهذا الحكم إن هو إلا ترديد لما سبق أن قرره محكمة النقض باستمرار من د... أن أساس مسئولية السيد عن أخطاء عاذه قائمة قانوناً على ما يفترض في جانب المتبوع من

(١) راجع حكم استئناف مصر الصادر في ١٩٤٧/٥/٢٥ منشور في الجريدة الرسمية

الخطأ والتقصير في اختيار التابع أو في رقابته (١) .

٢ - وقد جاءت الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجديد قاطعة في أن أساس مسئولية المتبوع هو الخطأ المفترض في الرقابة والتوجيه . فقد جاء في المناقشة التي دارت بشأن الفقرة الثانية من المادة ١٧٤ . . . أن مسئولية المتبوع كانت مؤسسة على سوء اختياره لتابعه ، فأراد المشرع بهذا النص أن يزيل من الأذهان هذا الأساس الخاطيء وأن يرجع مسئولية المتبوع إلى الخطأ المفترض في رقابته وفي توجيهه لتابعه ولو لم يكن المتبوع حراً في اختياره إيّاه (٢) . . . وعلى هدى هذا القضاء ، جاءت الفقرة الثانية من المادة ١٧٤ صريحة لا لبس فيها إذ تقول :

٣ - « وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه ، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه ، .

ويتلخص هذا الأساس في أن التابع إذا ارتكب خطأ أثناء تأدية واجبات الوظيفة أو بسببها ، كان المتبوع مسؤولاً عن هذا الخطأ على أساس خطأ آخر نفترضه قائماً في جانب المتبوع ، مرجعة إلى تقصيره في اختيار تابعه أو في الرقابة عليه أو في توجيهه . وهذا التقصير المفترض لا يقبل من المتبوع أن يقيم الدليل على عكسه . فوسيلة الإدارة للتخلص من المسئولية تنحصر في أن تنفي الخطأ عن الموظف ، فتسقط المسئولية عن الإدارة ، لأن مسئوليتها - كما ذكرنا - تبعية لا تقوم إلا مستندة إلى خطأ الموظف ، المسئول الأول ، أو أن تثبت أن الضرر مرجعه إلى الحادث الأجنبي ، سواء كان خطأ المصاب أو فعل الغير أو القوة القاهرة . ولكنها لا تستطيع بحال من الأحوال أن تثبت أنها فعلت كل ما في وسعها فيما يتعلق بالاختيار أو بالنسبة للرقابة والتوجيه ، لأن قرينة الخطأ بالنسبة لهذه الأمور مطلقة كما رأينا .

(١) نقض جنائي في ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ المأماة السنة ٢٠ رقم ١٠٢ من ٥٨٣ .

(٢) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية لقانون المدني ، الجزء الثاني ، ص ٤١٨ وما بعدها .

٣ - هذا الأساس هو الذى أخذ به القضاء والأعمال التحضيرية للقانون المدنى الجديد وجمهور الفقهاء فى مصر . ولكن الدكتور السنهورى ، بالرغم من أنه نادى به أول الأمر (١) ، فقد انتقده فى الوسيط ، لأنه يؤخذ عليه أنه يؤدى إلى تقييد لا يضح التسليم بهما وهما :

أولاً : لو كانت مسئولية المتبوع مبنية على خطأ مفترض افتراضاً غير قابل لإثبات العكس لأمكن للمتبوع فى بعض الحالات أن يتخلص من هذه المسئولية ، إذا نفي علاقة السببية بين الضرر الذى وقع ، والخطأ المفترض فى جانبه هو ، بأن يثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بواجبة الاختيار والرقابة والتوجيه بما ينبغى من العناية ، وهو مالا يستطيعه بإجماع الفقه والقضاء ، لأن المسلم به أن المتبوع لا يستطيع التخلص من المسئولية بإثبات أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذى سبب الضرر . وهذا دليل قاطع على أن المسئولية فى هذه الحالة لا تقوم على خطأ لإطلاقاً ، لأن المسئولية التى تقوم على خطأ ، حتى ولو كان الخطأ مفترضاً افتراضاً غير قابل لإثبات العكس ، ترتفع بنفى علاقة السببية (٢) .

ثانياً : لو كانت مسئولية المتبوع مبنية على خطأ مفترض لسقطت

---

(١) جاء فى « الموجز » فى النظرية العامة للالتزامات فى الفقرة ٣٥٣ بهذا الخصوص مايل : « مسئولية المتبوع من تابعه ، فى الحدود التى يبينها ، مبنية على خطأ التوجيه والرقابة ، وهو خطأ مفروض فى جانب المتبوع لا يكلف المدعى إثباته ، وليس على هذا إلا أن يثبت خطأ التابع ، فيفرض أن المتبوع قد قصر فى توجيه تابعه أو رقابته حتى وقع منه هذا الخطأ ، والخطأ المفروض فى جانب المتبوع لا يقبل إثبات العكس ، فلا يجوز للمتبوع أن يتخلص من المسئولية بإثبات أنه قد اتخذ جميع الاحتياطات المعقولة لتوجيه تابعه والرقابة على أعماله ، كما يستطيع ذلك من يتولى رعاية شخص آخر . . . » .

(٢) المقصود هنا علاقة السببية بين خطأ المتبوع المفترض فى الرقابة والضرر الحادث ، لا علاقة السببية بين خطأ التابع والضرر ، لأن عناصر المسئولية قبل التابع يجب أن تثبت جميعها ، وله وللمتبوع أنه يتفهمها جميعاً كما رأينا .



مسئولية المتبوع إذا كان غير مميز ، لأن غير المميز لا يتصور ارتكابه للخطأ ، ومن ثم لا يتصور افتراض الخطأ في جانبه . وهذه الحججة مقصورة على مسؤولية الأفراد ولا محل لها إذا كنا بصدد المسؤولية الإدارية ، لأن الفرض مستحيل تحققه في نطاقها .

ولأجل هذا ذهب الفقيه الكبير إلى أن أساس مسؤولية المتبوع ، هي مسؤولية الشخص عن غيره . وإذا كانت المسؤولية عن أعمال الغير ترجع إلى أسس ثلاثة : هي الضمان أو النيابة أو الحلول ، فهو يرى أنه يستوى الأخذ بأى أساس منها ، لأن النتيجة العملية واحدة — وإن كان قد فضل فكرة الضمان — ذلك أن هذا الأساس الجديد يؤدي إلى تجنب النقدين الذين ذكراهما ، لأن فكرة الضمان ( أو النيابة أو الحلول ) تجعل المتبوع مسؤولاً عن تابعه ، ولو أثبت أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذى سبب الضرر ، فالزامه التزام بتحقيق غاية لا بمجرد بذل عناية . كما أنها تميز استبقاء مسؤولية المتبوع حتى ولو كان غير مميز ، فمسئوليته عن التابع ليس مصدرها الاتفاق حتى يشترط التمييز ، بل مصدرها القانون<sup>(١)</sup> .

٤ — ولاشك أن هذا الأساس يستقيم مع القواعد التى تحكم المسؤولية هنا أكثر من فكرة الخطأ المفترض ، لاسيما إذا كان المتبوع فرداً عادياً . ولكن لا أهمية للتخلاف بين الأساسين إذا ما كنا بصدد مسؤولية الإدارة ، لأن فكرة المتبوع غير المميز لا محل لها كما رأينا . كما أن مسألة تمكن المتبوع من إثبات أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذى سبب الضرر متعذرة ، بل شبه مستحيلة ، في نطاق المسؤولية الإدارية ، لهيمنة الإدارة هيمنة تامة على موظفيها ، وعلى ظروف أداء العمل ، بحيث يمكن القول بأن هناك علاقة سببية دائماً بين الخطأ المفروض والضرر الذى

(١) راجع الوسيط — المرجع السابق — ص ١٠٤٨ .

يصيب الغير . ولهذا يمكن استبقاء فكرة الخطأ المفترض كأساس لمسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها .

هـ — وأياً كان الوضع ، فإن مناط مسئولية الإدارة عن أعمال الموظفين هو وجود حقها في الرقابة والتوجيه ، على الموظف المخطئ ، وهذا الحق ثابت — كما ذكرنا — متى ثبتت صفة الموظف العام بالمعنى الاصطلاحي للتابع . ولكن الأمر يدق بالنسبة لمدى التبعية في حالة إشراف الإدارة على بعض المرافق والمشروعات غير الحكومية . ومن ذلك مدى مسئولية وزارة التربية والتعليم عن الأضرار التي تلحق الطلبة في المدارس الحرة . ويجرى قضاء محكمة النقض على مسئولية الوزارة . ومن ذلك على سبيل المثال حكمها في ٩ مايو سنة ١٩٦٣ (س ١٤ ، ص ٦٦٣) والذي تلخص ظروفه في أن أحد الطلبة بمدرسة الأقطاف الثانوية بعلطا ، وهي مدرسة حرة معانة ، كان يتدرب على المصارعة ، فأوقعه زميله وكسر ذراعه . فقام المدرس المشرف بعلاج الزراع المكسورة ، ونصح الطالب ألا يذهب إلى الطبيب . وترتبت على ذلك مضاعفات أدت إلى بتر ذراع الطالب . ورفع والده دعوى تعويض ضد المدرس ، وضد وزارة التربية والتعليم ، على أساس مسئولية المتبوع عن عمل التابع ، لأن المدرس أخطأ بأن جعل الطالب يصارع زميلا يفوقه في الوزن ، كما أنه أخطأ في نصيح الطالب ألا يذهب إلى الطبيب . حكم إبتدائيا في ٢٩ مايو سنة ١٩٥٧ بالتعويض ، وأيد الحكم استئنافيا في ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٨ . طعن في هذا الحكم الأخير بالنقض ، وتركز الطعن الأساسي على أن المدرس ، وهو يعمل في مدرسة حرة ، لا يعتبر تابعا لوزارة التربية والتعليم ، ومن ثم فإن الوزارة لا تسأل عنه . ورفضت محكمة النقض هذا الطعن بقولها :

« وحيث إن الحكم الإبتدائي الصادر في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٥٦ — والذي أحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه — رد على الدفع الذي أبدته

الطاعنة بعدم قبول الدعوى الموجهة إليها (الوزارة) لرفضها على غير ذى صفة بقوله : «وصدر القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٤٨ ملغيا القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٩ وعيّن للوزارة بحق الرقابة والتفتيش وفرض جزاءات مقتضاها أن مخالفة أية مدرسة للتعليمات يمرضها للحاكمة والحرمان من الإعانة ، وفى سنة ١٩٥٠ قررت الوزارة تطبيق نظام المجانية على التعليم الثانوى والثمى ، وسارت فى معاملة هذه المدارس على نمط المدارس الابتدائية ورأت أن سلطة تعيين المدرسين بتلك المدارس وتأديهم لازالت لمدارسهم بحكم تعيينهم لهم ، وأنه لا سلطان لها عليهم ، وأن الإعانات تكلفها كثيرا ، فصدر قرار مجلس الوزراء فى ١٩٥٠/٣/٢٥ بد سلطانها ، وجعله شاملا لتعيين المدرسين وتأديهم وفصلهم ، وقررت بناء على ذلك أن تجرى تعيين موظفى لتعليم الحر الذين قبلت مدارسهم مبدأ الإعانة ، وسمى هذا التعيين بإذن الضم ، وأخذت تصدر أدونا بضم هؤلاء الموظفين على أساس سالف الذكر . وحيث إن المستفاد من دفاع الوزارة أن مدرسة الأقباط الثانوية هى من المدارس التى قبلت مبدأ الإعانة ، فإن مؤدى هذا أن الوزارة قد أصدرت أمرا بضم المدعى عليه ( المدرس ) إليها ، وعيّنته موظفا بها ، ويؤكد هذا النظر أن النيابة الإدارية قد قامت بالتحقيق فى اشكوى المقدمة ضده بشأن موضوع هذه الدعوى ، وأن الوزارة قد قامت فعلا بتوقيع الجزاء عليه بعد الإطلاع على تلك التحقيقات . . . وحيث إن قيام الوزارة بتوقيع الجزاء على المدعى عليه يعنى أنها صاحبة السلطة الفعلية عليه . وحيث إنه تبين من مراجعة التحقيقات بادية الذكر أن الوزارة قد أصدرت تعليمات إدارية بلغت إلى المدعى عليه الأول بشأن ما يتبع فى حالة إصابة أحد الطلبة أثناء ممارسته الألعاب الرياضية . . . ومؤدى ذلك أن للوزارة سلطة الرقابة والتوجيه على المدعى عليه الأول . . . ويكون من الثابت أن المدعى عليه الأول تابع للوزارة ، فيكون الدفع المبدى منها فى غير محله ، ولما

كانت المادة ١٧٤ من القانون المدنى تنص على أنه ( . . . . المادة ) ومؤدى ذلك أن علاقة التبعية تقوم على توافر الولاية فى الرقابة والتوجيه بأن يكون للتبوع سلطة فعلية فى إصدار الأوامر إلى التابع فى طريقة أداء عمله وفى الرقابة عليه فى تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها . ولما كان القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤٨ الذى ينطبق على واقعة الدعوى يهضى فى مادته الأولى بأن المدارس الحرة خاضعة لرقابة وزارة التربية والتعليم وتفتيشها فى الحدود الواردة بذلك القانون ، وفى هذه الحدود توجب أحكام القانون اشتراط مؤهلات خاصة معينة فيمن يعملون بتلك المدارس ، كما توجب وضع لائحة لكل مدرسة تكفل انتظام مآلياتها وحسن إدارة التعليم والامتحانات فيها والإشراف الصحى على التلاميذ طبقاً للقرار الذى تصدره الوزارة بتعيين القواعد الأساسية المؤدبة لتحقيق تلك الأغراض ، كما أجاز القانون للوزارة منح الإعانات المالية لهذه المدارس ومساعدتها على الإدارة الفنية والمالية بجميع مآثره من الوسائل ، وكذلك أعطى القانون للوزارة السلطة فى توقيع الجزاءات القانونية على العاملين بتلك المدارس لآى أمر غل بالشرف أو الآمانة أو الاخلاق أو بحسن سير الدراسة أو النظام ، على أن تضع التعليمات التى تتضمن واجبات المديرين والنظار التى تكفل حسن سير الدراسة والنظام ، كما جعل القانون لموظفى الوزارة حق دخول هذه المدارس ، وطلب جميع البيانات الخاصة بها للتحقق من تنفيذ أحكام القانون . ومفاد ذلك كله أن للوزارة سلطة فعلية فى رقابة وتوجيه العاملين بالمدارس الحرة ، وهى سلطة تستمدّها من القانون لا لحساب هذه المدارس ، وإنما لحسابها هى ، باعتبارها القروامة على مرفق التعليم بما يتحقق معه تبعية المدارس المذكورة ، والعاملين فيها ، للوزارة بالمعنى المقصود فى المادة ١٧٤ مدنى ، وقد مارست الوزارة هذه السلطة فعلاً بما أثبتته الحكم المطعون فيه من أنها أصدرت تعليماتها إلى المعلمون عليها الثانى بشأن ما يقع فى حالة إصابة التلاميذ أثناء تدريسهم على

الالعب الرياضية ، ومن أن النيابة الإدارية قد اضطلمت بالتحقيق مع المطعون عليه المذكور في الشكوى ضده من الضرور ، ثم أوقمت عليه الطاعة الجزاء التأديبي لما ثبت في حقه من المخالفات . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى في قضائه إلى اعتبار الطاعة متبوعاً للمطعون عليه الثاني يكون مغالطاً للقانون ، ولا تكون ثمة جدوى بعد ذلك من البحث فيما تنعاه الطاعة على الحكم من الخطأ فيما قرره من أن المطعون عليه الثاني يعتبر موظفاً من موظفي الدولة . . ( وراجع بذات المعنى والألفاظ حكمها الصادر في ٢٠ يوفية سنة ١٩٦٣ م ١٤ ، ص ٨٨٨ ) . وفي هذا الحكم الأخير أنير أمام المحكمة العليا دفع طريق يتلخص في أن تليذاً اعتدى على زميله اعتداء ترتب عليه فقد إبصار إحدى عينيه . فرفع والد للتليذ المضاردهوى تعويض ضد وزارة التربية والتعليم ، وضد صاحب المدرسة المعانة ، وضد والد الطفل الجاني ، وحكم استئنافياً بالتعويض المطلوب على أن يدفعه الثلاثة المشار إليهم بالتضامن . فطعن صاحب المدرسة المعانة في الحكم استناداً إلى أنه معين من قبل وزارة التربية والتعليم ناظراً لمدرسة أخرى ، وأن مدرسته معين لها ناظر آخر ، وأنه بالتالي لا سلطان له على المدرسين في مدرسته . فقبلت محكمة النقض هذا الدفع ، ونقضت الحكم قائلة : « وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الثابت من الصورة الرسمية لمذكرة الطاعن المقدمة منه أمام محكمة الاستئناف ، أن الطاعن تمسك بهذا الدفان من أنه ليس ناظراً للمدرسة التي وقع فيها الحادث ، وأن المدرسة ناظر أعينه وزارة التربية والتعليم ... ولما كان الحكم المطعون فيه قد بى مسؤولية الطاعن على مجرد كونه صاحب المدرسة التي وقع فيها الحادث ، واعتبره لذلك متبوعاً بالنسبة لإدارة المدرسة المخطئة ، مع أن ملكية الطاعن للمدرسة لا يتحقق بها وحدها علاقة التبعية الموجبة للمسئولة إذ لا تتحقق مسؤولية المتبوع إلا إذا كانت له على تابعه سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه » . . . . .

٦- وعما يثار في هذا الخصوص أيضاً تحديد جهة الإدارة المسئولة إذا ما كان الموظف المخاطئ يقع جهتين إداريتين في ذات الوقت. وقد أبرزت هذا المعنى فتوى قسم الرأى بجمعاً الصادرة في أول يوليو سنة ١٩٥٤ حيث تقول : « طبقاً للمادة ٨٨ من كتاب نظام البوليس يكون تعيين قوة عساكر الحراسة بمصلحة السكك الحديدية بمعرفة واختيار الحكمدارية ، كما تتولى الحكمدارية بالنسبة إليهم سائر ما يتعلق بالجزاءات والزيارات، ويشرف عليهم ضباط الحكمدارية من الوجهة النظامية ، وتقتصر علاقتهم بمصلحة السكك الحديدية على صرف المرتبات والمكافآت وكل ما يتعلق بالوجهة المالية . وفاد ذلك أن مصلحة السكك الحديدية ليس لها حق الرقابة والإشراف على أفراد القوة ، وإنما يكون ذلك من اختصاص ضباط الحكمدارية التابعين لوزارة الداخلية . ومن ثم فإن هذه الأخيرة هي المسئولة عن الأخطاء التي يرتكبها هؤلاء العساكر ، وذلك بالنسبة لنص المادة ١٧٤ من القانون المدني ، (١) .

ومن تطبيقات ذات المبدأ ، ما ورد بحكم النقض المدني الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٢ ( س ١٢ ، ص ٤٤٣ ) في قضية تتلخص ظروفها فيما يلي : تقدم أحد المواطنين بمدينة السويس طالباً الترخيص بفتح صيدلية ، وأشر الموظف المختص على هذا الطلب بالاستعلام من المحافظة والقسم التابع له الشارع المطلوب فتح الصيدلية فيه . وجاء الرد بأن قسم ثان ( بمدينة السويس ) يجوز فتح صيدليات به . وتوالت بعد ذلك الإجراءات الإدارية وأعدت وزارة الصحة الترخيص المطلوب . ولكن حدث أن طعن أحد المواطنين في المعايمة ، وتبين وجود خطأ في الإجراءات الإدارية ، لأن الشارع لا يجوز فتح صيدلية فيه . وبالتالي رفضت وزارة الصحة منح الترخيص . رفعت دعوى تعويض انتهى بها الحال إلى محكمة النقض .

---

(١) الفتوى رقم ٢٥٧ ، مجموعة فتاوى المجلس ، السنة الثامنة ومنتصف التاسعة من ٥٨٠ .

وكان من بين الدفوع التي قدمت إلى المحكمة العليا أن الخطأ المنسوب إلى وزارة الصحة ، وقع من موظف تابع لوزارة الداخلية ، ومن ثم لا تسأل عنه وزارة الصحة ، بل وزارة الداخلية . وردت المحكمة على هذا الدفع بقولها : « ... لما كانت المادة ١٥٢ من القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة النزاع ، والتي تقضى بمسئولية المتبوع عن عمل تابعه حال تأدية وظيفته قد جاء نصها عاماً مطلقاً ، فلم تشترط لقيام رابطة التبعية أن يكون للمتبوع علاقة مباشرة بالتابع ، وإنما تقوم هذه الرابطة أيضاً متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع في الرقابة عليه وفي توجيهه ، طالبت قبة هذه السلطة أو قصرت ، فكما تحققت هذه السلطة قامت تلك العلاقة . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض في أسبابه لما إذا كان لوزارة الصحة تلك السلطة الفعلية على موظف وزارة الداخلية أثناء قيامه بالإجراءات التي كلفته بها أو ليس لها تلك السلطة ، مكتفياً في ذلك بما قرره من نفي تبعية هذا الموظف لوزارة الصحة من الناحية القانونية ، فإنه يكون مشوباً بقصور يعيبه ويطله » .

٧ — ويلاحظ في جميع الحالات ، أن مسئولية الإدارة لا تقوم إلا مستندة إلى مسئولية تقصيرية ثابتة ( أو مفترضة ) قبل تابعية . ومن ثم فإذا أقيمت مسئولية التابع على أساس آخر ، انقضت مسئولية الإدارة على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع<sup>(١)</sup> . ونجد تطبيقاً طريفاً لهذه الحالة في حكم النقض المدني الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٤ (س ١٥ ص ١٠٢٢) وتتلخص ظروف القضية فيما يلي : نظمت مدرسة المساعي الإهداوية بشبين الكوم في ١٩٥٦/٤/٥ رحلة لتلاميذها لزيارة المحلة الكهري ، وأشركت فيها أحد التلاميذ بغير علم والده ، وعهدت المدرسة إلى مدرسين

(١) وإن كان من الممكن إقامتها على أساس آخر ، كالمسئولية التقاعدية أو الخطأ الباهر كما سنرى بعد قليل .

فيها بمهمة مصاحبة الطلبة والإشراف عليهم أثناء الرحلة ، فأهملوا في الرقابة .  
وحدث أن حاول التلميذ الانتقال من عربة إلى أخرى أثناء سير القطار ،  
فقطعت تحت عجلات القطار ، وأصيب بإصابات جسيمة أدت إلى بتر  
ساعده وساقه اليسرين . أقام والده دعوى تعويض ، وأسس المسؤولية  
على وقوع خطأ شخصي من المدرسين تسأل عنه الوزارة بالتضامن مسؤولية  
المتبوع عن أعمال تابعه . وفي ١٩٥٨/٣/٣١ حكم ابتدائياً بإلزام المدرسين  
ووزارة التربية والتعليم متضامين بأن يدفعوا للوالد مبلغ ألف جنيه على  
سبيل التعويض . وحكم استئنافاً في ١٩٥٩/١١/٢٦ بتأييد الحكم المستأنف .  
طعن المدرسان في الحكم بالنقض ، استناداً إلى أنه أقام المسؤولية على أساس  
المسؤولية العقدية ، وبناها على افتراض قيام عقد بين ولي أمر الطالب وبين  
المدرسة التي يدرس فيها يفرض على المدرسة إلزاماً بأن ترد إليه ولده  
سالمًا في نهاية الرحلة . والمسؤولية العقدية تنتهي إلى مسؤولية الوزارة  
وحدها ، لأن المدرسة تبقىها ، وهي المتعاقدة ، والوزارة أن ترجع على  
المدرسين إذا شامت به ذلك . أما المدرسين فلم يكونوا طرفاً في العقد ،  
لذا اقترض الحكم قيامه بين الوالد وبين الوزارة . لكن الحكم المطعون  
فيه ، بعد أن غير الأساس الذي أقام عليه الوالد دعواه من المسؤولية  
التقصيرية إلى المسؤولية التعاقدية ، لم يتمشى مع أحكام هذه المسؤولية إلى النهاية ،  
بل خلط بين أحكامها وأحكام المسؤولية التقصيرية ، ولم يصر قضاءه  
بالتعويض على الوزارة بوصفها المتعاقدة مع ولي أمر المضرور ، بل جاوز  
ذلك إلى إلزام الطاعنين معها بالتضامن ، مع أن تضامن المسؤولين عن الضرر  
لا يقوم إلا حيث تكون المسؤولية عن عمل غير مشروع .

وقد أخذت محكمة النقض بوجهة النظر هذه وقالت : « وحيث إن الحكم  
الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسالة الوزارة والطاعنين  
عن الضرر الذي لحق ابن المطعون ضده على قوله : « وبما أنه كان يمكن



القول بعدم مسئولية الوزارة عن الحادث موضوع الدعوى لو أنه لم يحصل أثناء الرحلة . أما وقد حصل أثناء الرحلة ، فإن المسئولية في هذه الحالة تعتبر مسئولية تعاقدية ، ذلك أن المدرسة بموجب ترتيبها أمر الرحلة لتلاميذها تكون قد التزمت قبلهم وقبل أهلهم برعايتهم . وعلى ذلك فهي ضامنة سلامتهم ورودهم إلى أهلهم سالمين ومن ثم فهي مسئولة عن كل ما يصيبهم في هذه الرحلة . مسئولية تعاقدية ترتب عليها بمجرد إصابتهم . وعليها هي يقع عبء إثبات عذرها من أن الحادث الذي حصل للتلميذ كان نتيجة لسبب أجنبي أى بقوة القاهرة أو بفعل التلميذ نفسه . وبعد أن نفي الحكم قيام القوة القاهرة ووقوع الخطأ من المضرور معنى قائلا : « وبما أنه ترتيباً على ما تقدم تكون الوزارة مسئولة عن تعويض الضرر الحاصل للتلميذ بسبب إصابته » . ثم ختم الحكم أسبابه بقوله : « إن طلب التضامن في محله لأن الوزارة مسئولة تعاقدية قبل المدعى بصفته ، ومسئولة عن أعمال المدعى عليهما مسئولية المتبوع عن التابع » .

ولا استأقف الطاعنان هذا الحكم ، وتمسكا بانتفاء الخطأ من جانبهما وبأنه لا محل للقضاء عليهما بالتضامن مادام الحكم قد اعتبر مسئولية الوزارة مسئولية عقدية وليست تقصيرية ، رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بقوله : « لأنه يبين من أوراق الدعوى أن المسئولية التي أسست عليها عكسة أول درجة قضاءها هي المسئولية التعاقدية . كما أن الوزارة مسئولة عن أعمال المشرفين مسئولية التابع للمتبوع (١٩) ومن شأن هذه المسئولية أن يحكم على الوزارة وتابعها بالتعويض ، إذ أنه من المقرر في المسئولية عن النهر افتراض خطأ المسئول ابتداءً لأن هذا الافتراض ملحوظ فيه فائدة المصاب وتبين الأمر عليه في رجوعه على المسئول بالتعويض . وهذا الافتراض بمثابة قرينة تكفي طالب التعويض مؤثرة التعرض لنوع المراقبة التي أجراها المسئول عن سبب الضرر ويان ما شابها من عيب أو نقص ، وتقوم رابطة التبعية ولو

لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة مطلقة في رقابته وتوجيهه . ثم أحال الحكم المطعون فيه بعد ذلك إلى أسباب الحكم الابتدائي في خصوص الاستئناف المرفوع من الطاعنين .

وحقت بحكمة التقض على ذلك كله بقولها : « ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسألة الطاعنين عن الضرر الذي لحق ابن المطعون ضده على أن الوزارة التي يتبعها الطاعنان مسئولة عن هذا الضرر مسئولة تعاقدية ، كما أنها مسئولة عن أعمال الطاعنين بوصفهما تابعين لها مسئولة وصفها الحكم بأنها مسئولة التابع للمتبوع ، وأن من شأن هذه المسئولية أن تلزم الوزارة والطاعنان بالتضامن بتعويض ذلك الضرر . ولما كان العقد الذي قرر الحكم قيامه بين الوزارة من جهة وبين المضرور وولي أمره لا ينصرف أثره إلى غير عاقيه وخلفائهم ، ولا يمكن أن يرتب التزاماً ففدمة للغير ولو كان تابعا لأحد المتعاقدين ، وكان القانون لا يعرف مسئولية التابع من المتبوع ، وإنما هو قد قرر في المادة ١٧٤ من القانون المدني مسئولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة ، وهذه المسئولية مصدرها الممسل غير المشروع ، وهي لا تقوم في حق المتبوع إلا حيث تتحقق مسئولية التابع بناء على خطأ واجب إثباته أو بناء على خطأ مفترض ، وكان القانون لم يقرر أيضا التضامن في الالتزام بتعويض الضرر إذا ما تعدد المسئولون عنه إلا عندما تكون مسئوليتهم عن عمل غير مشروع ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ رتب مسئولية الطاعنين على مجرد وجود تعاقده بين متبوعهما - وزارة التربية والتعليم - وبين المضرور وولي أمره يحمل الوزارة ملتزمة بتعويض الضرر الذي أصاب المضرور ، ولم يكن الطاعنان طرفا في هذا التعاهد ، وعن قيام التضامن بين الطاعنين وبين الوزارة دون أن يسجل عليها وقوع أى خطأ شخصي من جانبا ويبين قاضيه ونوعه ، فإن هذا الحكم يكون قد بنى قضاءه بمسئولية الطاعنين على أساس فاسد ، ويتعين لذلك نقضه بالنسبة لهما . »

#### ٤ - § قيام مسئولية الموظف بجانب الإدارة

مسئولية الإدارة كما رأينا هي مسئولية تبعية ، لا تقوم إلا مستندة إلى خطأ الموظف . وتحكم هذه القاعدة العلاقة بين المضرور والموظف والإدارة فيما يتعلق بتوزيع الأعباء النهائية للتعويض المحكوم به .

أولاً - بالنسبة للضرور : يكون الخيار ، فله أن يرجع على الموظف بمفرده ، وله أن يرجع على الإدارة بمفردها ، وله أن يرجع عليهما معاً ، لأن الاثنين متضامان أمامه في المسؤولية<sup>(١)</sup> . والغالب في العمل أن يرجع الضرور على الإدارة بمفردها أو على الاثنين معاً ، منعا لاحتمال إضرار الموظف . وبهذا يمتاز الحل المدني عن الحلول الإدارية التي استعرضناها ، إذ تكون الإدارة هنا باستمرار مسئولة عن أعمال الموظف الضارة ، في حين أن الإدارة في فرنسا وفقاً للقاعدة التقليدية لا تسأل إلا عن أخطاء الموظف المصلحية . ولهذا اضطر مجلس الدولة - كما رأينا في قضائه الحديث - إلى الخروج على القواعد التقليدية ، وتقرير مسئولية الإدارة عن معظم أخطاء الموظف الشخصية ، مما قارب إلى حد كبير بين الحلول الإدارية والقواعد المدنية ، وكان الدافع على هذا التطور حماية المضرور .

ثانياً - بالنسبة للعلاقة بين الموظف والإدارة : لقد مر هذا الموضوع بمرحلتين : مرحلة ما قبل صدور قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ،

---

(١) راجع حكم محكمة شها الابتدائية الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٩ (عمامة ، السنة ٣٩ مارس سنة ١٩٥٩ ص ٨٨٣) وقد جاء فيه « مسئولية المتبوع تستند إلى مسئولية التابع استناد التبع إلى الأصل ، وينبئ على ذلك أن الضرور بالخيار : إما أن يرجع على التابع ، وإما أن يرجع على المتبوع ، وإما أن يرجع عليهما معاً ، والاتان متضامان أمامه » . وصل الحكم بمحادث تصادم وقع بين سيارة جيش ، وسيارة خاصة في ليلة ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٦ أثناء العدوان الأول وأدى إلى قتل وإصابة بنى الأفراد بجناً مشترك بين سائق السيارة ، وفُتت فيه المحكمة على الإدارة بالتعويض عن أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع .

ومرحلة ما بعد صدور هذا القانون . ففي المرحلة الاولى كانت تطبق قواعد القانون المدنى كما هى ، بلا تفرقة بين التابعين الذين يحكم على الإدارة بالتعويض بسبب أخطائهم ، أى سواء أكانوا موظفين عموميين بالمعنى الفنى لهذا الاصطلاح أم لم يكونوا كذلك . أما فى المرحلة الثانية فإن المشرع ، رغبة منه فى تشجيع الموظفين على تحمل المسئولية ، والابتعاد عن الروتين والجمود خوفا من النتائج المالية فى حالة حدوث خطأ يستتبع الحكم بالتعويض ، ضمن قانون العاملين المعار إليه ، المبدأ المستقر فى المسئولية الإدارية من أن الموظف ( العامل ) لا يسأل مدنيا إلا عن الأخطاء الشخصية ، بحيث تتحمل الدولة عبء التعويضات الناجمة عن الأخطاء المهنية ، وذلك بمقتضى نص المادة ٨ منه والى تقضى دبالا يسأل العامل مدنيا إلا عن الخطأ الشخصى . ، وقد ورد ذات الحكم فى المادة ٥٥ من قانون العاملين المجدد رقم ٨ لسنة ١٩٧١ وقد سبق أن أوردنا نصها . وفيما يلى نعرض للأحكام التى تطبق فى المرحلتين :

١ - مرحلة ما قبل صدور قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ : فى هذه المرحلة كانت القواعد المدنية التقليدية تنطبق على جميع تابعى الإدارة كما ذكرنا . وتقوم هذه القواعد أساسا على أن الإدارة مسئولة عن الموظف لامتثاله له . ولهذا فإن لها ، إذا دقت التعويض المحكوم به ، أن ترجع بما دفعت له على الموظف ، تطبيقا للمبدأ الذى تقرره المادة ١٧٥ من القانون المدنى التى تقول : « للمستول من عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا مسئولا عن تعريض الضرر » .

بل إن للإدارة - إذا رجع الضرر عليها بمفردها - أن تدخل الموظف ضامنا فى الدعوى ليحكم عليه بما عصى أن يحكم به عليها . ويموز لها إذا رفع الضرر الدعوى عليها معا ، أن ترفع على الموظف دعوى ضمان فرعية ، ليحكم لها على الموظف باعتباره تابعا بما يحكم به للضرر . وهذا

ما قرره محكمة النقض في بعض أحكامها إذ تقول: «... إذا رفعت دعوى تعويض على متهم عما أحدثه من أضرار المدعى بالحق المدني وعلى وزارة الداخلية بالتضامن مع المتهم لأنه من رجالها ، وهي مسئولة عن فعل رجالها ومتضامنة معهم في تعويض كل ضرر يحدث منهم أثناء تأدية وظائفهم ، فللمحكمة أن توجه دعوى الضمان الفرعية إلى المتهم في حالة الحكم للمدعين بالتعويض . فإذا قضت المحكمة بعدم قبول دعوى الضمان الفرعية بحجة أنها سابقة لأوانها كان قضاؤها بذلك خاطئاً في تطبيق القانون ويتمين نقضه ، (١) .

على أن رجوع الإدارة على الموظف يخضع للقواعد العامة . وبناء على ذلك فإن الإدارة لا ترجع بكل المبلغ المحكوم به ، إذا رفعته بنামه ، إلا إذا كان الخطأ الذي سبب الضرر مقصوراً على الموظف وحده ، بحيث لا يمكن أن تشارك فيه الإدارة بوجه من الوجوه . أما إذا اشترك في إحداث الضرر أسباب أخرى بجوار خطأ الموظف ، كسوء تنظيم المرفق العام مثلاً ، فإن الإدارة لا ترجع إلا بما يوازي خطأ الموظف ، تطبيقاً لنص المادة ١٦٩ من القانون المدني التي تقرر : «إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم» بويض الضرر ، وتكون المسئولية بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض .

ولقد طبقت محكمة النقض المصرية المبادئ السابقة في حكمها الصادر في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ، بخصوص حكم بالتعويض صدر ضد بعض رجال الإدارة الذين قاموا بالقبض على بعض الأفراد بدون وجه حق ، وحبسهم في نقطة لبوليس وتعذيبهم اعتقاداً منهم أن عملهم يصادف هوى في نفس الحكومة قائماً في ذلك الوقت . فلما دفعت الحكومة

---

(١) راجع حكم النقض الجنائي الصادر في ٢٥ مايو سنة ١٩٣٦ ، بمجموعة محمود مرز لأحكام

المبلغ المحكوم به ، رجعت عليهم بالمبلغ كاملاً . فلما طالب الموظفون بأن تتحمل الحكومة جانباً من المبلغ المحكوم به ، ردت محكمة النقض قائلة :  
... ولما كانت مسئولية الماطون عليها - الحكومة - هي مسئولية المتبوع عن تابعه ، فهي ليست مسئولية ذاتية عن خطأ شخصي وقع منها ، وإنما تقوم مسئوليتها على أساس الخطأ الحاصل من الغير وهم الموظفون التابعون لها ، وبذلك تكون متضامنة مع تابعيها ، ومسئولة قبل المضوررين عن أفعالهم الغير مشروعة وفقاً للمادة ١٥٢ ( من القانون المدني القديم ) وليست مسئلة معهم بصفتها مدينة معهم حتى كاز الحكم الماطون فيه ...  
قد نفي حصول خطأ شخصي وقع منها عند مقارنة الطاعن ومن معه للجرائم التي عوقبوا من أجلها والتي كانت أساساً للتعرض المدني ، ولا يغير من هذا النظر ما ورد بالحكم الماطون فيه من أن الطاعن قد ارتكب هذه الجرائم اعتقاداً منه أن ذلك يصادف هوى في نفس الحكومة القائمة بالأمر ، وقتئذ ، إذ أن الثابت من هذا الحكم أن الماطون عليها لم يصدر من جانبها أمر إلى الطاعن بارتكاب الجرائم التي حكم عليه بالعقوبة من أجلها وكانت أساساً للحكم بالتعويض المدني . وأما استناد الطاعن إلى حكم المادة ١٦٩ من القانون المدني الجديد .. وهي المقابلة للمادة ١٥٠ وما بعدها من القانون المدني القديم ، إنما يرد عند تحديد مسئولية كل شخص من عدى الضرر المتضامتين في التزامهم ، وذلك فيما بين مرتكبي الفعل الضار أنفسهم ، والماطون عليها ليست مسئلة مع الطاعن ومن معه عن فعل شخصي وقع من جانبها حتى تعتبر مدينة أصلاً وتحمل قسطاً من مبلغ التعويض المحكوم به ، وإنما هي مسئلة فقط عن الخطأ الذي وقع من تابعيها وكان سبباً لهذا التعويض (١) .  
والخطأ في هذه الحالة هو خطأ ثابت سواء بالنسبة للتابع أو المتبوع ،

بمعنى أنه يجب لإثبات نصيب كل منهما من الخطأ لكي توزع الأعباء بينهما عدالة ، وتستبعد قرائن الخطأ ، سواء أكانت بسيطة أو مطلقة. وبمعنى آخر لا يستطيع الموظف أن يستفيد من افتراض خطأ الإدارة ، لأن الافتراض هنا لم يشرع لمصلحته ولكن لمصلحة المضرور . وكذلك الحال لو قامت مسئولية الموظف على أساس خطأ مفترض في بعض الحالات ، كأن يكون معطيا مسئولاً عن تليذ ، ولم يستطع أن يثبت عكس قرينة الخطأ المفترضة قبله ، أو أن يكون سائق سيارة احتفظ بجراستها فصار مسئولاً نحو المضرور بمقتضى خطأ مفترض افتراضاً لا يقبل لإثبات العكس ، فهذا أيضاً لا يستفيد المتبوع من قرائن الخطأ لأنها لم تفترض لمصلحته ، وإنما لمصلحة المضرور ، بل عليه أن يثبت خطأ التابع .

على أن القانون المدني الجديد ، قد استحدث حالة يتمتع فيها رجوع الإدارة على الموظف ، وهي التي نصت عليها المادة ١٦٧ إذ يقول : « لا يكون الموظف العام مسئولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيس متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه ، أو كان يعتقد أنها واجبة وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منه ، وكان اعتقاده مبنيًا على أسباب معقولة ، وأنه راعى في عمله جانب الحيطة » . وهذا النص كما هو واضح ، يتناول مدى أثر أمر الرئيس على الخطأ الصادر من الموظف ، وهو يعني الموظف من المسئولية إذا توافرت الشروط الواردة بالنص ، فخطأ الموظف قائم بالنسبة للمضرور ، ولكن لا أثر له في علاقته بالإدارة . ولم يكن لهذه المادة مقابل في التشريع القديم .

في غير هذه الحالات — حالة تمدد الخطأ وارتكابه بناء على أمر رئيس — كان للإدارة أن ترجع على الموظف بما دفعت ، بغير تفرقة بين ما إذا كان الخطأ الصادر من الموظف يعتبر خطأ شخصياً أو مصلحياً<sup>(١)</sup>

(١) هذا هو التطبيق الحرفي لقواعد القانون المدني التي لا تفرق بين الخطأ العفسي أو اللصحي في نطاق العلاقة بين الإدارة والموظف .

وفقاً للقاعدة التي يسير عليها مجلس الدولة الفرنسي ، والتي ترفع مسؤولية الموظف إطلاقاً عن الخطأ المصلحي ، ومن غير تفرقة بين ما إذا كان خطأ الموظف جسيماً لا عذره فيه أو يسيراً مفتقراً بحيث يمكن اعتباره من مخاطر المهنة التي يتعرض لها كل موظف في أداء واجبات الوظيفة اليومية .

٢ — مرحلة ما بعد صدور قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤<sup>(١)</sup> :

كانت الأحكام المدنية التي شرحتها فيما سلف ، والتي ما تزال قائمة بحالتها بالنسبة إلى تابعي الإدارة من غير الموظفين ، تمثل أبرز أوجه التخلف عن الحلول الإدارية التي وصل إليها مجلس الدولة الفرنسي في شأن العلاقة بين الإدارة وموظفيها فيما يختص بتحمل العبء الهائل للتعويض ، من حيث إن الموظف لا يتحمل إلا نتيجة أخطائه الشخصية .

ولقد كان المسلك الذي اتخذه مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص يوفق على أتم وجه بين المصلحة العامة ومصلحة الموظف الخاصة : فالخطأ الشخصي كإرأينا ، والذي ما يزال يحمل الموظف الفرنسي أعباءه كاملة ، هو خطأ جسيم (Grossière) أو يرتكب بنية سيئة ، وفي وسع كل موظف متوسط الكفاءة أن يتجنبه . ولذا فن العدل ومن الصالح العام أن تقع أعباءه كاملة على عاتق الموظف لنحي في نفسه الشعور بالواجب وبالمسؤولية .

أما الخطأ المصلحي ، والذي لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة كما يقول هوريو ، فإنه من العدل أن تتحمله الإدارة بمفردها ، وذلك لأن إلقاء عبئه على الموظف ، سيؤدي به إلى تهيئ الإقدام على كل ما من شأنه أن يؤدي إلى مسؤوليته أو إلى احتمال مسؤوليته ، وسيؤدي بالإدارة كلها ، إلى أن ترتدى في أحضان نظم آلية وروتين بغيض .

---

(١) وقد أخذ قانون العاملين الجديد رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنات المبدأ كما ذكرنا .



أما الحلول المدنية، فتستبقى مسؤولية الموظف الشخصية عن جميع الأخطاء بلا تفرقة . وهذا وضع لم يكن يتفق قطعاً مع المصالح العام .

ولهذا فإننا قد انتقدنا القواعد المدنية في هذا الصدد في جميع طباعات مؤلفينا . مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ، وه القضاء الإداري ، ومن ثم فإننا استقبلنا بسرور بالغ أخذ المشرع بمبدأ التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي في خصوص تحمل العبء النهائي للتعرض المحكوم به ، بمقتضى نص المادة ٨٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، والذي أوردناه فيما سبق . وإذا كان هذا النص قد ورد في قانون العاملين ، فإنه نص ملوم لجميع جهات القضاء التي يدخل في اختصاصها الفصل في قضايا مسؤولية الإدارة أياً كان سببها ، أى سواء أثبتت المسؤولية بسبب أعمال مادية أو قرارات إدارية ، فهو نص عام ملزم لجميع جهات القضاء . ولكن مناه تطبيقه خضوع العامل لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ومن بعده القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧١ . وهكذا تطبق القواعد المدنية التي عرضنا لها فيما سلف على تابعي الإدارة من غير الموظفين ، على الأقل أمام المحاكم العادية الملزمة بالنصوص . أما مجلس الدولة . فإننا كنا ومازلنا نرى أنه غير ملزم بهذه النصوص المدنية ، ولهذا فتمه احتمال لاعتبار فكرة التمييز بين الخطأ الشخصي والمصلحي فكرة أصيلة من أسس المسؤولية الإدارية غير مقيدة بالنص الوارد في قانون العاملين ، وأن هذا النص مجرد تطبيق للنظرية لخلق لها . ويؤيد هذا النظر أن القضاء الإداري في مصر ، طبق فكرة الخطأ الشخصي والمصلحي قبل صدور قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ كما رأينا فيما سلف . ولهذا فإننا نكتفى بهذا القدر في هذا المقام ، ونرجى دراسة هذا الموضوع إلى الجزء المخصص لدراسة الموضوعات التي يختص بها القضاء الإداري في مجال مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية .

## الفرع الثاني

مسئولية الإدارة عن الأخطاء التي لا يمكن نسبتها إلى الموظفين

١ - نقصد بها تلك الأخطاء التي مرجعها إلى سوء تنظيم المرافق العامة والأداة الحكومية ، دون أن يكون في الإمكان حصر المسؤولية في موظف بعينه أو موظفين معينين ، وهي الأخطاء التي يطلق عليها مجلس الدولة الفرنسي اصطلاح (fautes de service public) وهذا النوع من الخطأ لا يمكن أن تسأل عنه الإدارة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع مادام الفرض أن التابع غير معروف أو لم يمكن نسبة خطأ إليه .

ولهذا لم يبق إلا أن تسأل عنه الإدارة على أساس الخطأ المباشر استناداً إلى المادة ١٥١ من القانون المدني القديم ، التي تقابلها المادة ١٦٣ من القانون الجديد . وتختلف المسؤولية هنا عن المسؤولية في الحالة السابقة من حيث إنها تقوم على خطأ ثابت لا مفترض . فعلى المضرور أن يثبت أن ما لحقه من ضرر يرجع إلى سوء تنظيم في الإدارة ، أو إلى تقصيرها في أداء واجبها .

وهذا ما أخذت به المحاكم القضائية في أول الأمر ، فقررت محكمة مصر الكلية الوطنية مثلاً ، مسؤولية الإدارة على أساس الإهمال في العناية بالأسلاك الكهربائية بمدّها في الهواء معرضة للشمس والمطر ، وكان الواجب عليها أن تمد هذه الأسلاك داخل مواسير لحفظها من العوامل الجوية ، ومن خطر سقوطها . فإذا سقطت على طالب وسببت وفاته ، فإنها تكون مسئولة على أساس المادة ١٥١ من القانون المدني . وطبقت محكمة الاسكندرية المختلطة ذات المبدأ ، بتقريرها مسؤولية مصلحة السكة الحديد عن حادث مصادمة وقع في أحد مزلقاناتها بين إحدى القاطرات وسيارة نقل ، على أساس أن الحادث يرجع إلى سوء حالة المزلقان ، إذ ثبت أن القضبان الحديدية في طرفي المزلقان كانت بارزة عن مستوى الطريق ، ولم تكن المصلحة بوضع طبقة

من الأسفلت أو الأواح من الخشب أو ما شابهها بين القضبان وبعضها للقضاء على التلوث الذي كان سبباً في الحوادث<sup>(١)</sup>. وكان من الممكن اعتبار المسألة مسلماً بها لولا أن محكمة النقض قد رفضت تطبيق هذا المبدأ في حكم حديث نسبياً صادر في ٢ يونيو سنة ١٩٣٨ ، في القضايا المتعلقة بحادث الحريق الشهير الذي ذهب ضحيته عدد كبير من المسافرين بأحد قطارات المصلحة فيما بين بنها وقويسنا في يوم ٢٩ أبريل سنة ١٩٣١ : فقد رفضت من جراء الحادث دعاوى تعويض عديدة على وزارة المواصلات باعتبارها المسؤولة عن الأخطاء التي أدت إلى وقوع الضرر في الأموال والأرواح ، فقضت محكمة مصر الكلية الأهلية بمسؤولية الإدارة في جميع القضايا المرفوعة ، لأن الوزارة لم تتخذ الاحتياطات اللازمة لسلامة الركاب . وقد تأيدت هذه الأحكام استئنافاً استناداً إلى عين الأسباب الواردة بها . ويحسن هنا أن نبرز هذا الخطأ الذي استندت إليه المحكمة الابتدائية لتقرير مسؤولية الإدارة ، لأن هذه القضية مثال حي للخطأ المرفق الذي لا يمكن فيه نسبة الخطأ إلى موظف معروف .

قالت المحكمة :

« وحيث إن أسباب الحريق لم تعلم على التحديد ( سواء كان مرجعها إلى حالة العربة نفسها أو إلى مواد ملتهبة يحملها أحد المسافرين لأنه حدث خلاف حول هذه النقطة لم يمكن حسمه ) .

وحيث إنه أياً كان السبب المؤدى لشبوب النار ، فإنه يبدو بجلاء من التحقيقات أن مصلحة السكة الحديد لو اتخذت الاحتياطات العاهية التي عليها الحرص على سلامة ركاب القطارات ، ما وقع الحادث بالحالة التي وقع بها ولأمكن حصره حالاً في دائرة ضيقة وتلافى كل الضرر في وقته . وإهمال المصلحة فيفض به التحقيقات . فقد ثبت منها ، أن العربات كانت غاصة

---

(١) راجع الأحكام القضائية المدينة التي أوردتها المرحوم الدكتور عبد الله العربي في مجله المنشور بمجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٤ ص ٩٢ - ١١٢ بعنوان الخطأ المصلح .

بالركاب ، والازدحام بالغاً درجة لا مثيل لها حتى لم يبق فيها موضع لقدم ، وحتى تعذر على رجال المصلحة الانتقال من عربة إلى أخرى لقرز التذاكر ، وحشد هذا العدد في العربات هو من ضروب المخاطرة بسلامة الركاب وعدم الاكتراث لها . وقد كان من نتائجها المباشرة أن تقاوم الحادث وكان في بدنه بالضرورة ضئيلاً ، فإنه لولا هذا الزحام المنقطع النظير لا كنتشف النار في بدايتها سواء كان مصدرها داخل أو خارج العربة ، ولأمكن تفيه السائق في الوقت المناسب لوقف القطار وإقازد ركابه . وهذا بلا حاجة إلى اتخاذ تحوطات غير عادية بالفطارات . . . على أن هذا الإهمال الأول قد ضاعفه لإهمال آخر ، هو أن لكل قطار من القطارات جهازان أعدا لوقفه عند مثل هذه الحوادث ، الأول موضع بعربة السبسة خلف القاطرة ، وهذا كان يتولى أمره مساعد الكسارى في ذلك اليوم ولم يمكن استعماله إذا كان قد استعمل إلا بعد فوات الوقت لعدم وجود اتصال بين هذه العربة وباقي القطار . على أن الجهاز الثانى وهو أشد أهمية يوضع في عربة بآخر القطار يجب أن يكون جزءها المحتوى لهذا الجهاز ( الفاك ) متصلاً بالقطار بسهولة وصول رجال المصلحة إليه عند الضرورة واستعماله .

« وقد تبين أن وضع هذه العربة الأخيرة كان مقلوباً بسبب عدم التفات رجال المصلحة ، فاقطعت الصلة بينها وبين باقى عربات القطار وأصبح وجود الجهاز عديم الجدوى .

« وحيث إن هذين العاملين كان من نتيجتهما أن أخذ الحريق يتدلع ويشتد بسرعة ، والركاب يستولى عليهم الذعر ، فيصيحون ويبدون الإشارات ويستعملون الصفير فيعلو صوت القطار على هذه الأصوات فلا تصل إلى أذن السائق أو مساعد الكسارى ، وقد قرر بعضهم أن المسافة التى سارها القطار والنار مشتعلة به تبلغ عشرة كيلو مترات أو أكثر .

« وحيث إنه تبين مما تقدم أن الحادث وقع كنتيجة مباشرة لإهمال المصلحة

في اتخاذ التحولات العادية التي يوجبها عليها الحرص على سلامة الركب وهي إذ تمتد بنقلهم وتولى ذلك بأجر، مسئولة بلا جدال عن اتخاذ الوسائل العادية للمحافظة عليهم من الأخطار . وقد قصرت في اتخاذها<sup>(١)</sup> .

وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا لأسبابه . ولكن محكمة النقض ، لم تسلّم بهذه الأسباب ، وتقصتها في حكمها السابق ، لأن محكمة الموضوع لم تقرر ما إذا كانت وزارة المواصلات مسئولة أو غير مسئولة في مثل صورة الدعوى على المعروف من قواعد المسئولية التقصيرية المبينة أحكامها في المادة ١٥٢ من القانون (المدنى القديم والخاصة بمسئولية المتبوع عن أعمال التابع) ، وإنما اعتبرت الدولة مسئولة عما يترتب من الأضرار على التقص أو الخلل في تنظيم المصالح الحكومية أو على سوء إدارتها .

وحيث إنه يبين من ذلك أن محكمة الموضوع بعد نفيها عن وزارة المواصلات المسئولية التقصيرية في حدودها المبينة بالمادة ١٥٢ من القانون المدنى، وبأخذها بأحكام مسئولية الدولة عن الخلل في تنظيم مصالحها الحكومية تلك المسئولية التي لا يعرفها القانون المصرى ، ولما يجمع عليها القضاء المصرى لأن ... يكون بذلك قد خالف أحكام القانون وعليه يتعين الحكم بنقض الحكم المطعون فيه<sup>(٢)</sup> .

٢ -- وواضح أن منطق هذا الحكم يؤدى إلى استبعاد مسئولية الدولة في كل حالة لا يمكن فيها نسبة الفعل الضار إلى موظف أو إلى موظفين معروفين كما نادى بذلك بعض من أراد استبعاد تطبيق القواعد المدنية على

---

(١) راجع حكم محكمة مصر الكلية في ١٢/٧/١٩٣٤ منشور في المحاماة السنة ١٩ حكم ٥٠ صفحة ٩٥ . وملشور كله في قضاء التضمين للدكتور وجيد رأفت - المرجع السابق - ص ٤٩٢ .

(٢) راجع حكم القضاء والإبرام الصادر في يونيو سنة ١٩٣٨ منشور في المحاماة السنة ١٩ ص ٣٥١ وراجع قد الدكتور وجيد فكرى رأفت له في مؤلفه السابق . صفحات (٤٩٣ - ٤٩٨) .

أفضية المسؤولية الإدارية كما سبق أن رأينا . ولكن هذا التفسير غير صحيح ، لأن مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها هي مسؤولية تبعية . أما في مثل هذه الصورة فمستوياتها أصيلة ، مرجعها إلى الخطأ الثابت في جانبها ، بإهمالها أداء ما يجب عليها للمحافظة على سلامة المواطنين . ولا شك أن الخلل في تنظيم مصالح الحكومة ، الذي رفضت محكمة النقض أن تقيم عليه المسؤولية ، هو صورة من أوضاع صور الخطأ ، لأن الحكومة ملزمة قانوناً بأن تصلح كل خلل يطرأ على المصالح الحكومية ، وتحملها عن ذلك يؤدي إلى ثبوت الخطأ في جانبها .

٣ - لهذا فقد عدلت محكمة النقض في قضائها الحديث عن هذا المسلك المعبى ، وأقرت مسؤولية الإدارة عن الخطأ الذى يكون مرجعه إلى الخلل في تنظيم المرافق العامة أو الإهمال في الإشراف عليها . ومن هذا القبيل :  
... حكم محكمة النقض الصادر في ٤ ديسمبر سنة ١٩٤١ والذى أقر مسؤولية الإدارة عن مرض وماتى في الأشجار المخروسة على جوانب الطرق العامة (١) .

- وحكمها الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ باعتبار الحكومة مسئولة عن الأضرار التى أصابت أرض ومبانى عربية مملوكة لأحد الأفراد بسبب قيامها بإنشاء ترعة دون مراعاة الاعتبارات الفنية مما ترتب عليه حدوث رشح من الترعة أضر بأرض ومبانى تلك العربية المجاورة (٢) .

- وحكمها الصادر في ١٧ أبريل سنة ١٩٤٧ باعتبار وزارة الأشغال مسئولة عن الأضرار التى أصابت أحد المنازل بسبب كسر أنبوبة المياه وتسرب المياه بالتالى إلى المنزل المجاور . وقد قررت محكمة الموضوع بهذا

(١) منشور في مجموعة عمر ٣ رقم ١٢٧ ص ٣٨٧ .

(٢) منشور في مجموعة عمر ٤ رقم ٧٤ ص ٢٠٦ ومنشور أيضاً في المصاحفة سنة ٢٦

ص ٤٥٨ رقم ١٢٧ .

الصدء أن «مواسير المياه بحكم وضعها تحت الأرض قد يترتب على الخلل الطارئ عليها ضرر بالمباني المجاورة» . قبل تكشف آثار الخلل ، وهذا يقتضى من المسئول عنها أن يدأب على مراقبتها وملاحظتها وتهداها فى باطن الأرض ليسوق من دوام صلاحيتها وإلا كان مقصراً مسئولاً . وفى تطبيق ذلك تكون وزارة الأشغال مسئولة عما وقع من الضرر للمزول بسبب تسرب المياه إلى جدرانها ومبانيه إذ كان يجب عليها مراقبة المواسير وتهداها لتسكفل بذلك دوام صلاحيتها وعدم حصول ضرر منها ، ولو اقتضى ذلك الكشف عليها من آونة لآخرى للتأكد من سلامتها . فترك الماسورة من غير فحص . وقت لآخر ، وإسناد ما أصابها من كسر إلى التفاف جذور شجرة قريبة من غرس وزارة الأشغال أمر كان حتماً على الوزارة تلافيه ، والسكوت عن ذلك إهمال وخطأ نشأ عنه ضرر يترتب عليه التعويض لا محالة .

وهذا تطبيق فى غاية السلامة للمبادئ القانونية فى هذا الصدء . ولذا قالت محكمة النقض ، فى حكمها السابق ، إن محكمة الموضوع . . . إذ قضت بإلزام وزارة الأشغال العمومية بتعويض الضرر الناشئ عن الخلل الذى أحدثه فى منزل المدعى تسرب المياه إليه نتيجة كسر أنبوبها ، وأسست تقريرها خطأ الوزارة على تقصيرها فى مراقبة الأنابيب وملاحظتها وتهداها فى باطن الأرض ، والكشف عليها من آن لآخر للتأكد من سلامتها ودوام صلاحيتها فهذا الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون<sup>(١)</sup> .

— وأحكامها العديدة بمسئولية الإدارة عن الأضرار التى تصيب الأفراد نتيجة تقصير الإدارة فى تنظيم مرفق النقل بالسكة الحديد (راجع

(١) راجع الحكم رقم ٢١٠ من مجموعة المحاكم المدنية والتجارية والضرائب لمحمود طام ، المجموعة الأولى من ٢١٠ من مجموعة محرم عمر لأحكام النقض ، ص ٢٩٨ رقم ١٨٥ .

على سبيل المثال حكمها الصادر في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٥ . المجموعة ص ١٦  
ص ١٠٨٢ وفي ٢٧ يناير سنة ١٩٦٦ ، المجموعة ، ص ١٧ ، ص ١٩٩ .

- وأحكامها المتواترة بمسئولية الإدارة عن تفصيلها في تنظيم مرفق  
البوليس ، إذا ما ترتب على هذا القصير خطأ . ( على سبيل المثال حكمها  
الصادر في ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ ، ص ٧ ، ص ٢١٠ ، وفي ٢٠ مايو سنة ١٩٦٥ ،  
المجموعة ، ص ١٦ ، ص ٦١٤ ) .

٤ - ويبدو أن الدفاع عن الحكومة لا يمل من تكرار محاولاته  
باستبعاد مسئولية الإدارة من هذا المجال ، لا على أساس أنها لم تخطئ ، أو  
أنه يجب توافر درجة كبيرة من الخطأ لإقرار مسئولية الإدارة كما هو الشأن  
في القواعد التي يقبها مجلس الدولة الفرنسي على النحو الذي رأيناه في موضعه  
من هذا المؤلف ، ولكن على أساس أن الإدارة لا يمكن مساءلتها عن  
درجة تنظيم المرافق التي تشرف عليها ، وأن هذا التنظيم من إطلاقاتها التي  
لا تخضع لرقابة القضاء ، بل لقد وصل الأمر بالدفاع عن الحكومة أن اعتبر  
هذا الموضوع من قبيل أعمال السيادة . وفيما يلي نعرض لبعض أمثلة لهذه  
المحاولات ، وكيف قضت عليها المحكمة العليا في مهدها .

المثال الأول : حكم محكمة النقض الصادر في ١٥ مارس سنة ١٩٥٦  
( سبق ) وتتلخص ظروف القضية فيما يلي :

بينما كان أحد جنود البوليس في السويس يقوم بحراسة بنك من البنوك  
حاول بعض الجنود القبرصيين النابعين للجيش البريطاني الاستيلاء على  
سلاحه والاهتداء على البنك . فلما قاومهم قتلوه .

فتقدم الورثة إلى القضاء مطالبين بالتعويض ، تأسيساً على أن الحكومة  
لم تتخذ الاحتياطات الكافية بحماية رجال البوليس ، لأن المقام يقتضى تعيين  
جنديين أو أكثر في منطقة الحراسة حتى كان يمكن تلافي وقوع الحادث ، .



أى أن الورثة يستندون إلى خطأ الإدارة في تنظيم مرفق البوليس بما كان سيئاً في قتل مورثهم . فرد مثل الحكومة طالباً رفض التعويض استناداً إلى . . . أن إدارة الحكومة لمراقبتها العامة لا تخضع لرقابة المحاكم ولا يمكن أن تكون أساساً للمسئولية . . وهو قول شبيه إلى حد كبير بما رأيناه في قضية حريق القطار السابقة . وغنى عن البيان أنه لا المحكمة الابتدائية ولا الاستئنافية أخذت بإدعاء الحكومة ، بل قضى ابتدائياً واستئنافياً بالتعويض على الأساس الذى قال به الورثة .

ولم تقنع الحكومة ، بل طعنت في الحكم بالنقض ، وأمام محكمة النقض ، شرحت وجهة نظرها قائلة : إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءً على أن حرية الحكومة في إدارة المرافق العامة لا تنفى مسئوليتها عن الأضرار التى تترتب على ما يتورط هذه الإدارة من نقص أو فساد ، وأن مبدأ فصل السلطات لا يمنع المحاكم من القضاء بالتعويض المناسب لذلك الأضرار ، وفي هذا الذى أقام الحكم المطعون فيه قضاؤه عليه مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه ، ذلك لأن هذا الضمان إنما يقوم على افتراض تضامن أفراد الأمة تضامناً من شأنه أن يلقى تعويض الأضرار الناشئة عن النقص أو الخلل في تنظيم المصالح الحكومية المختلفة أو عن سوء إدارتها على الخزينة العامة توزيعاً لها على الكافة . وأنه وإن كان مجلس الدولة في فرنسا قد أقر أساس هذا الضمان ، فإن مرد ذلك إلى أنه خول نفسه الحق في إطلاق رقابته على المصالح الحكومية وعلاقتها بالأفراد وضبطها وتنظيمها بما يراه عدلاً . أما في مصر فإن قضاء التضمين والرقابة على أعمال الإدارة مقيد بقواعد القانون المدنى ، فلا تسأل الحكومة إلا حيث ثبت وقوع خطأ ، شأنها في ذلك شأن الأفراد .

وهذا الدفاع الذى تقدمت به إدارة القضايا يخلط بين عدة مسائل :

أولها أساس المسئولية في هذه الحالة : فهو يعتقد أن أساس المسئولية هو الخطأ ، ولكن أساس المسئولية في هذه الحالة هو الخطأ : الخطأ في تنظيم

المرافق العامة. ولهذا فلا يقرب التعويض هنا آلياً بمجرد ثبوت الضرر ونسبته إلى نشاط الإدارة ، بل يجب أن يكون مرجعه إلى خطأ عقق في إشراف الإدارة على المرافق العامة وفي تسييرها . والحكمان الابتدائي والاستئنافي لم يقضيا بمسئولية الإدارة لمجرد أن رجل البوليس قد لقي مصرعه وهو يؤدي عمله ، بل لأن مصرعه قد جاء نتيجة عدم احتياط الإدارة باتخاذ إجراءات حراسة مشددة ومضاعفة لخطورة الموقف في السويس في ذلك الوقت . ولهذا فإن المحاكم القضائية في هذه الحالات ترفض الحكم بالتعويض رغم ثبوت الضرر ، إذا ثبت لديها أن الإدارة قد نظمت المرافق على وجه كامل . ومن أوضح الأمثلة على ذلك حكم محكمة أسبوط الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٤٧ والذي يقول : . . . . إذا ثبت عدم إعمال مصلحة السكة الحديد في تسيير قطاراتها وتزويدها بأجهزة مانعة من الشرر ، ووجدت الأجهزة سليمة ، ولم يمكن إثبات العكس ، وحصل حريق بسبب القاطرة فإنه يعتبر من قبيل الحوادث العارضة التي لا تسأل عنها ، (١) فالحريق هنا سببه الشرر المنبعث من القاطرة ، ولكن لا مسئولية على الإدارة لأنها لم تهمل ولم تخطئ في تنظيم مرافق السكة الحديد . وهذا عكس ما كنا نصل إليه لو ألقنا المسئولية على مجرد فكرة المخاطر .

والموضوع الثاني : أن الإدارة إذا كانت تترخص في إنشاء المرافق العامة وفي كيفية تنظيمها ، فإن حضا في ذلك مقيد بأن تلتزم حدود المشروعات ، ومنها أن تنظم تلك المرافق على وجه كامل ، ولا تهمل في إدارتها . فإذا ما أخطأت في ذلك فإنها تخرج من نطاق الملامة إلى نطاق الرقابة القضائية . وهو ما سوف نزيده إيضاحاً فيما بعد .

وأخيراً فإن مسئولية الإدارة في مصر تخضع للقانون المدني حقيقة ،

---

(١) المصموعة الرسمية ، سنة ١٩٥٠ ص ٦٨٩ .

ولكن في نطاق اختصاص المحاكم القضائية ، أما فيما يتعلق باختصاص القضاء الإداري ، سوف نرى أنه قد هجر القواعد المدنية .

ولما كان الرأي السابق قد جانف الصواب ، فإن محكمة النقض لم تقر به في رفضه إذ تقول :

«... ومن حيث إنه . وإن كان لجهة الإدارة حرية إدارة المرافق العامة وحق تنظيمها والإشراف عليها ، إلا أن ذلك لا يمنع القضاء - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من حق التدخل لتقرير مسؤولية الإدارة من الضرر الذي يصيب الغير ، متى كان ذلك راجعاً إلى إهمالها أو تقصيرها في تنظيم شؤون المرافق العام أو الإشراف عليه . وإذن ففى كان الثابت أن المحكم المظنون فيه قد أقام قضاءه بمسألة الطاعة تأسيساً على تحقق الخطأ الذي استظهره من وقائع الدعوى وظروف الحال فيها بقوله : «إن احتشاد أخطا عديدة من الجند في بقعة محدودة كدبنة السويس يقتضى من المسؤولين عن الأمن أن يتخذوا جميع الوسائل للحفاظ علىه واستقباله ومضاغطة الحراسه التي أشارت إليها محكمة أول درجة ، وهى الوسيلة التي تبادر إلى الذهن لأول وهلة ، ولم تكن الإدارة مجبورة على اتباعها لو استبدلت بها وسيلة أخرى كفيلة بمنع وقوع مثل هذا الحادث أساس التمييز ، وإن هذا يدل على أن الطاعة قد أخطأت إذ لم توفر لمورث المظنون عليهم أسباب الحماية الكافية في مثل هذه الظروف » . متى كان ذلك ، كان ما أورده الحكم استخلاصاً مائلاً للخطأ الموجب لمسئولية الطاعة من عناصر تؤدي إليه ، وفي حدود سلطة المحكمة التقديرية » (١) . ولا شك فيما أورده محكمة النقض من قواعد ، فهو تطبيق سليم لقواعد المدنية و مسئولية الإدارة من إهمالها في تنظيم المرافق العامة

المثال الثاني : حكم النقض الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٦٥ ( المجموعة

---

(١) مجموعة أحكام النقض المدنية ، السنة السابعة ، ص ٢١٠ .

من ١٦ ص ٦١٤) بالرغم من صراحة المبادئ التي انطوى عليها حكم النقض السابق ، فإن الدفاع عن الإدارة عاد يردد مزاعمه في قضية تلخص ظروفها فيما يلي : نظم سباق دولي للسباحة بنهر النيل بين مدينتي حلوان والقاهرة في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٣ ، فاحتشدت الجماهير على ضفة النيل بهمارج الجبلية حيث ترسو عاتمة إحدى المواصلات لمشاهدة المتسابقين . وما كانت الجماهير ترى أحد السباحين المصريين في الطليعة حتى اندفعوا إلى الشاطئ . يريدون الاقتراب منه لتشجيعه ، واقتحم بعضهم باب العاتمة غفلوه ، وتدفعوا داخلها . ففاصت العاتمة بالنهر ، ونمكن بعض المهيمة من انتقال صاحبة العاتمة وهي طريحة فراش المرض ، ولم يكن هناك رجال شرطة ، ولم يحضروا إلا بعد وقوع الحادث . رفعت دعوى إثبات حالة لتقدير الضرر ، ثم رفعت دعوى على وزارة الداخلية لتقصيرها في حفظ الأمن . وفي ٢٥ مارس سنة ١٩٥٧ ، قضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى ، وفي ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ قضى استئنافيا بالحكم على وزارة الداخلية بدفع مبلغ ٧٠٠ جنيه عن تلف العاتمة . وبإحالة الدعوى إلى التحقيق في خصوص طلب التعويض عن فقد المنقولات . طعنن الوزارة في الحكم من خمسة أوجه يهمننا منها في هذا الصدد الوجهان التاليان :

الوجه الأول : إن تنظيم الأمن وتوزيع قواته يعد من أعمال السيادة التي تخرج عن رقابة المحاكم .

ورد محكمة النقض : « إن هذا النعم مردود ، ذلك أن ما جاء بالحكم المطعون فيه في شأن ما تثيره الطاعة (وزارة الداخلية) بهذا السبب هو قوله : «وحيث إنه وإن صح أن تنظيم الأمن وتوزيع قواته وتسلحها هي من أعمال السيادة ، فإن ما عدا ذلك مما يتعلق بقيام قوات البوليس واجبا ، وباتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة لتنفيذ كل ما أمرت به القوانين ، إنما هي إجراءات إدارية ، فإن قصرت أو أهملت في تنفيذ واجباتها أو نفذتها

على غير ما تقتضى به القوانين أو اللوائح أو تباطات أو تأخرت في تنفيذ هذه الواجبات أو لم تقم بها إطلاقاً ، فتكون الحكومة مسئولة عن أعمال من وكلت إليهم أمر المحافظة على الأمن وعن تقصيرهم أو إهمالهم في القيام بما فرضه عليهم الواجب ، إذا ما قام الدليل المقنع والإثبات الكافي على هذا التقصير أو الإهمال . ومن ثم لا يمكن القول بأن إهمال رجال البوليس أو تراخيمهم في منع الجرائم وفي قمعها وفي المحافظة على الأمن والنظام يعتبر من التدابير الخاصة بالأمن الداخلي كعمل من أعمال السيادة التي تباشرها الحكومة بمقتضى سلطتها العليا . وحيث إن قانون نظام القضاء لم يمنع المحاكم من نظر القضايا الخاصة بما يقع من تقصير أو إهمال إذا ثبت وقوعه في إجراءات حفظ الأمر ، وحيث إنه متى تقرر ذلك وكان الثابت أن دفاع المستأنفة ( صاحبة العائنة ) قائم على أساس مسئولية الوزارة من إهمال رجال البوليس لعدم وجودهم في مكان الحادث رغم ما كان متوقفاً من احتشاد الجماهير لمناسبة السبق النهري ، كان للمحاكم - متى رفع النزاع إليها - حق النظر فيه لتقرير مسئولية الإدارة عن الضرر الذي يصيب الغير . ثم خلص المحكم من ذلك إلى القول بأن تقصير رجال الشرطة وإهمالهم في الوجود بمكان الحادث ، سواء كان ذلك لعدم صدور أوامر لهم أو لعدم تنفيذهم لهذه الأوامر ، هو الذي أدى إلى وقوعه ، وترتب على ذلك غرق العائنة ، وحصول ضرر للمستأنفة ، وأن ذلك يجعل الوزارة مسئولة عن التعويض لتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر . ثم قالت محكمة النقض : « هذا الذي ثرره المحكم وأقام عليه قضاءه صحيح في القانون ، ولا تناقض فيه ، ذلك أنه وإن كان لجهة الإدارة حرية إدارة المرافق العامة - ومن بينها مرفق الأمن - وحق تنظيمها والإشراف عليه إلا أن ذلك لا يمنع القضاء - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من حق التدخل لتقرير مسئولية الإدارة عن الضرر الذي يصيب الغير متى كان ذلك راجعاً

إلى إعمالها أو تصغيرها في تنظيم شئون المرفق العام أو الإشراف عليه .  
والمحكمة وهي بسبيل تحقيق الخطأ المنسوب لجهة الإدارة غير ملزمة ببيان  
وسيلة تلافيه ، لأن ذلك من شأن جهة الإدارة وحدها عملاً بمبدأ الفصل  
بين السلطات .

الوجه الثاني : أن عدم وجود رجال الأمن بجوار العائمة أثناء وقوع  
الحادث لا يكفي بذاته ليكون ركن الخطأ ، لأن الخطأ الموجب لمسئولية  
الوزارة لا يكون إلا في حالة عدم خضوع رجل المرفق لقانون مرققه ،  
والوسيلة التي رسمها له في شأن أداء الخدمة العامة بما يضر بالغير ، فهو محدد  
بعدم أداء الموظف واجبه الوظيفي بحسب تنظيم المرفق أو بخروجه على  
هذا التنظيم وعدم وجود رجال الأمن بمكان الحادث ، وهو ما اعتبره  
الحكم خطأ من جانب الوزارة ، وإنما هو عمل سلبي لا يمدخلاً في ذاته  
إلا إذا كان من شأن وجود أحد مر رجال الأمن بمكان الحادث أن يمنع  
وقوعه ، وكان الثابت في الدعوى أن الجماهير دخلت العائمة على دفعات  
بموافقة غلامتي المطعون عليها ، ولم تحاول أيهما منع أحد من الدخول ،  
ولم يستفيها برجال الشرطة . وما كان لرجال الشرطة أن يتعرضوا لأشخاص  
يدخلون بيوتاً بها أهلها دون أن يستنجد بهم أحد منهم أو أتباعهم ، فإن  
وجود رجل الأمن بمكان وقوع الحادث أو عدم وجوده لم يكن ليغير  
من النتيجة التي انتهى إليها الحادث عما ينتق معه تحقيق الخطأ في جانب  
الوزارة .

وردت محكمة النقض بقولها : « وحيث إن هذا النقص مردود في شقه  
الأول بأن الحكم المطعون فيه لم يتطلب أن يكون رجل الشرطة موجوداً  
أنام كل مسكن ، وإنما اعتبر عدم وجود أحد من رجال الشرطة في المنطقة  
التي وقع فيها الحادث وفي الظروف غير نمادية التي حدث فيها — سواء كان  
ذلك راجعاً إلى عدم صدور أوامر إليهم بالتواجد في هذه المنطقة أو إلى

مخالفتهم لما صدر لهم من أوامر - اعتبر ذلك خعاً ، والحكومة يتوجب مسئوليتها ، وهو استخلاص من الحكم سائق ولا عيب فيه ، ومردود في شقه الثاني بأنه وإن كان صحيحاً في القانون أن وصف العمل أو الترك بأنه خطأ أو غير خطأ هو من المسائل القانونية التي يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض ، فإنه قد تبين لهذه المحكمة أن وصف محكمة الموضوع للأفعال التي وصفتها بأنها خطأ ، هو وصف صحيح ، والنهي في شقه الأخير مردود بأنه لما كانت محكمة الاستئناف قد انتهت بعد استعراضها لأقوال الشهود الواردة في محضر ضبط الواقعة إلى أن دخول الجماهير إلى العائمة كان بغير إذن أو موافقة من غادمتي المطعون عليها ، ودلت على ذلك بأسباب سائمة ، وكان لا مقب عليها في هذا الاستخلاص لتعلقه بأمر موضوعي .

المثال الثالث : حكم النقض الصادر في ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٥ ( المجموعة

س ١٦ ص ١٠٨٣ ) وقد سبقت الإشارة إليه ، وتتلخص ظروفه فيما يلي :

كان بعض موظفي وعمال السكة الحديد يركبون القطار بدون تذاكر خلافاً للأنظمة واللوائح ولما طولبوا بدفع أجرة الركوب رفضوا ، وحاول الموظفون المخصصون بالقطار تحرير محاضر لهم ، فنزلوا في أول محطة ، وقذفوا القطار بالحجارة ، فأصاب أحدها راكبة . وأعتدها بصر إحدى عيها حكم لها ابتدائياً واستئنافياً بالتعويض ضد الإدارة ، لعدم الاحتياط ، والتخاذل الإجراءات اللازمة لحماية الركاب .

قدمت المصلحة عدة دفوع :

الأول : ويتعلق بحق الإدارة المطلق في تنظيم مراقبي العامة ، لأن تنظيم المرافق العامة منوط بالسلطة التنفيذية وحدها وليس للمحاكم مراجعتها فيه وإلا تكون قد خرجت عن اختصاصها وغالمت مبدأ فصل السلطات . وردت محكمة النقض : دله وإن كان لجهة الإدارة حرية إدارة المرافق

العامة، وحق تنظيمها، والإشراف عليها، إلا أن ذلك لا يمنع المحاكم على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من حق لتدخل لتقرير مسؤولية الإدارة عن الضرر الذي يصيب الغير متى كان ذلك راجعاً إلى إهمالها أو تقصيرها في تنظيم شئون المرفق العام أو الإشراف عليه. وإذا أقام الحكم قضاءه بمسألة الطاعة تأسيساً على ما استظهره من تحقق الخطأ في جانبها بقوله: «إن الحادث حصل نتيجة اشتباك وقع من رجال القوة الضئيلة المرافقة للقطار والمؤلفة من خمسة أفراد عندما أرادت مطاردة ذلك العدد الكبير من عمال ذات المصلحة المنردين عليها. وعليه تكون علاقة السببية بين حادث الشجار والإصابة التي أفقدت لبصار عين المسئف عليها واضحة لا لبس فيها، ومسئولية الإدارة قائمه في عدم اتخاذ الحيلة الكافية مقابل ذلك العدد الكبير من العمال المخالفين لأنظمتها. وإن عدم تقدير تلك القوة الضئيلة المرافقة للقطار لحقيقة الموقف وتسرعها في مطاردة العمال دون تفكير بالنتائج التي قد تنطور إليه هو وجه ساءلة الإدارة عن الحادث...» وكان هذا الذي قرره المحكم قد استخلصه في حدود سلطته التقديرية من وقائع الدعوى وأورافها، وهو استخلاص سائغ يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها من مسألة الطاعة عن الحادث. لما كان ذلك، فإن النعمى على المحكم بمخالفة القانون على النحو الذي تثيره الطاعة يكون على غير أساس،.

الثاني: إنه يشترط لتطبيق المادة ١٦٣ مدنى أن يكون الفعل الذي سبب الضرر للغير فعلاً خاطئاً. ولم يثبت خطأ معين قبل موظف من موظفي المصلحة. رد المحكمة: «إن النزاع حصل بين عمال السكة الحديد الذين كانوا يريدون على المائتين من جهة وبين موظفي السكة القائمين على قطع التذاكر وقوة المرافقة المرافقة للقطار، وليس من المنطق في شيء أن تسند هذه الإصابة إلى تدخل شخص غريب لا علاقة له بالخلاف الحاصل من عمال الإدارة وموظفي القطار والتابعين لهذه الإدارة. وإن عدم الاعتداء إلى



شخص الفاعل الذي صدرت منه الحجرة الجانية التي أصابت عين المتأقف  
صنفا والقول بجهالة الفاعل لا يعني أن الحادث صدر من شخص غريب عن  
نطاق فتى الشجار الذي نصب آتذ بين عمال السكة وموظفها ، فلا مجال  
إذن لإعمال المادة ١٦٥ من القانون المدنى توصلنا لرفع المسئولية عن الإدارة  
المستأنفة . ومفاد هذا أن إصابة المطعون صنفا جاءت نتيجة لخطأ تابى  
الطاعة من مستخدمين وعمال وذلك رغم الجهالة بالفاعل الذى ألقى بالحجر  
الذى أصاب المطعون عليها فأفقدوها إبطار إحدى عينيها . وهكذا يكون  
الحكم المطعون فيه قد قطع فى نطاق سلطته الموضوعية وبأسباب سائنة  
بأن هذا الفاعل ليس أجنبيا عن طرفى المشاجرة التى نشبت بين عمال مصلحة  
السكة الحديد ومستخدميهما من العاملين بالقطار .

هـ - على أنه يستثف من الأحكام العديدة التى صدرت من القضاء  
العادى وعلى رأسه محكمة النقض أنه يحاول إرجاع مسئولية الإدارة بالنسبة  
إلى بعض المرافق ذات الصبغة الاقتصادية - وعلى رأسهم رفق النقل بالسكة  
الحديد وهيئة البريد - إلى خطأ تعاقدى تيسيراً على المضرور ، بالرغم من  
قيام المسئولية التقصيرية أيضا . ويتضح ذلك من الأمثلة التالية :

المثال الأول : حكم النقض المدنى الصادر فى ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٢  
(مر ١٣ ص ٥٢٢) فى القضية التالية :

حدث فى ٢١ أغسطس سنة ١٩٥٠ أن ألقى أحد ركاب القطار القادم  
من مرسى مطروح بستة أجولة بها مواد متفجرة ، فوقع أحدها تحت  
القطار ، ومرت عليه العجلات مما أدى إلى انفجاره ، وموت إحدى  
الراكبات . رفع والدها دعوى ضد مصلحة السكة الحديد أمام محكمة  
الاسكندرية يطلب التعويض استناداً إلى خطأ المصلحة ، على أساس عقد  
النقل . حكم ابتدائياً فى ١٨ فبراير سنة ١٩٥٢ بالتعويض ( ألفا جنيه )  
وقايد الحكم استئنافياً فى ٢٩ فبراير سنة ١٩٥٦ . طعن المصلحة بالنقض

واستندت الى : ١ - أن الخطأ وقع من أحد الركاب أى من النهر ، وليس من الضروري أن يكون الغير معروفا . ٢ - لو أن المصاحبة عينت - كما قالت محكمة الموضوع - العديد من المفتشين ، فإن ذلك لم يكن من المحتمل أن يمنع الحادث ، إذ ليس في وسع هؤلاء المفتشين ولا من سلطتهم تفتيش أمتعة الركاب لأن التفتيش لا يجوز إلا في الأحوال المهيئة في القانون وفضت محكمة النقض هذين الأساسين بقولها :

« إن عقد نقل الأشخاص يلقي على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب ، بمعنى أن يكون ملزما بأن يوصله إلى الجهة المتفق عليها سلبا ، وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق غاية . فإذا أصيب الراكب ، فإنه يكفي أن يثبت أنه أصيب أثناء تنفيذ عقد النقل ، ويعتبر هذا منه إثباتا لعدم قيام الناقل بالتزامه ، فتقوم مسؤولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة إلى إثبات ولوع خطأ من جانبه ، ولا ترفع هذه المسؤولية إلا إذا أثبت هو أن الحادث نشأ عن قوة قاهرة أو عن خطأ من الراكب المضرور أو خطأ من الغير . ويشترط في خطأ الغير الذى يعفى الناقل من المسؤولية إعفاء كاملا ألا يكون في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه وأن يكون هذا الخطأ وحده هو الذى سبب الضرر للراكب . ولما كانت الوقائع - كما سجلتها محكمة الموضوع في حدود سلطتها الموضوعية - لا يبين منها أن مصلحة السكة الحديدية لم يكن في مقدورها توقع خطأ الغير الذى سبب الاضطراب ، ومنع هذا الخطأ ، بل إن محاولة تهريب المواد المتفجرة في القطار على النحو الذى فعله هذا الغير ، والذي أدى إلى الاضطراب ، هو أمر كان في استطاعة المصلحة توقعه وبخاصة - كما قال الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه - في قطارات القادمة من الصحراء حيث يتسع مجال تهريب المواد المتفجرة - كما كان في مقدور المصلحة أيضا تقاضى عواقب هذا الفعل لو أنها اتخذت الاحتياطات الكفيلة ، بمنع نقل المواد المتفجرة في القطار ومنع

إلقائها منه أثناء سيره ، ولا يهم ما قد تكبدها هذه الاحتياطات من مشقة ومال إذ طالما كان في الإمكان تقادى عوائب خطأ الغير بأية وسيلة ، فإن هذا الخطأ لا يعنى الناقل من المسؤولية إعفاء كلياً . . .

الثال الثانى : حكم النقض الصادر فى ٢٧ يناير سنة ١٩٦٦ ( ص ١٧ ، ص ١٩٩ ، سبق ) وتتلخص ظروف القضية فيما يلى :

استقل سافر القطار من محطة الاسكندرية قاصداً القاهرة ، واتخذ مقعده إلى جوار إحدى النوافذ التى لم يتمكن من إغلاقها بسبب وجود كسرها ، فظلت مفتوحة . وأثناء سير القطار فوجئ بحجم صلب ألقى عليه من الخارج فأحدث بينه وبينه التئى إصابة تخلف عنها عامة مستديمة ، وأجرى عن هذه الواقعة تحقيق قيد جنائية ضد مجهول ، وحفظت لعدم معرفة المفاعل . رفع المضرور دعوى تعويض ضد مصلحة السكك الحديدية وقضى بإدانة المصلحة ابتدائياً واستئنافياً ، ثم تأيد الحكم أمام محكمة النقض .

قالت المحكمة : : إن عقد نقل الأشخاص يلقى على عاتق الناقل التزاماً بضمان سلامة الراكب ، بمعنى أن يكون ملزماً بأن يوصله إلى الجهة المتفق عليها سليماً . وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق غاية . فإذا أصيب الراكب فإنه يمكن أن يثبت أنه أصيب أثناء تنفيذ عقد النقل . ويترتب هذا منه إثباتاً لعدم قيام الناقل بالتزامه فتقوم مسؤولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانب الناقل . ولا ترتفع هذه المسؤولية إلا إذا أثبت هو أن الحادث نشأ عن قوة قاهرة أو عن خطأ من الراكب المضرور ، أو خطأ من الغير . ويشترط فى خطأ الغير الذى يعنى الناقل من المسؤولية إعفاء كلياً ألا يكون فى مقدور الناقل توقعه أو تقاديه ، وأن يكون هذا الخطأ وحده هو الذى سبب الضرر للراكب . ولما كانت مصلحة السكك الحديدية لم تقدم إلى محكمة الموضوع ما يدل على أنه لم يكن فى مقدور هاتوقع

خطأ الغير الذي قذف الحجر على القطار ، ومنع هذا الخطأ ، بل إن قذف الأحجار على قطارات السكك الحديدية هو من الأمور التي ترققها المصلحة (ووضعت لها عقوبات ذكرها الحكم) كما أنه كان في مقدور المصلحة تقاضى عواقب هذا الفعل لو أنها اتخذت الاحتياطات الكافية بمنع قذف الأحجار على قطارات السكك الحديدية أو على الأقل بمنع ما يترتب على احتمال قذف الأحجار عليها من ضرر للركاب . ولا يهم ما قد تكبدها هذه الاحتياطات من مشقة ومال ، إذ طالما كان في الإمكان تقاضى عواقب خطأ الغير بأية وسيلة ، فإن هذا الخطأ لا يعني الناقل من المسؤولية إعفاء كلياً ، لما كان ما تقدم ، فقد كان حسب الحكم المطعون فيه لإقامة قضائه ... .

المثال الثالث : حكم النقض المدني في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٦ (ص ٧ ص ٣٦٤) وهو خاص بمسؤولية مصلحة البريد عن فقد الطرود ، وقد جاء فيه : « تعتبر مصلحة البريد أمينة للنقل ، ووكيلة بالعمولة في الوقت نفسه ، ويعتبر عملها هذا عملاً تجارياً تحكمه المواد ٩٠ وما بعدها من القانون التجاري التي توجب عليها نقل الرسائل والطرود وسلامة وصولها وتسليمها للمرسل إليه ، وتحمل مسؤولية الهلاك والتلف والتأخير . والمسئولية هنا بطبيعتها مسئولية تعاقدية تنشأ عن إخلالها بواجبها في تنفيذ عقد النقل ، فتلتزم بالتعويض طبقاً للقواعد المقررة في القانون المدني وفي نطاق مشروعية شروط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها . ومصلحة البريد بهذا الوصف ضامنة للخطأ الذي يقع عن يدها في القيام ببعض المهمة الموكولة إليها . ولا تستطيع أن تدفع عن نفسها المسؤولية بخطأ أمين النقل الذي اختارته هي بغیر تدخل من صاحب الرسالة أو الطرد طالما أن مرسوم ١٩٣٤/٣/٢٠ لم يرد به نص على إعفاء مصلحة البريد أو تحديد مسؤوليتها في حالة وقوع خطأ جسيم عن يدها بإعمالها كلها أو بعضها . »

والملاحظ أن الاتجاه العام يرمي إلى التوسع في إخضاع المرافق ذات

الطبيعة الاقتصادية (تجارية كانت أو صناعية) لا كبر قدر يمكن من قواعد القانون الخاص ، ومن أهم المجالات التي طبق فيها القضاء - حتى في فرنسا - قواعد القانون المدني فيما يتصل بتلك المرافق ، مسئوليتها التقديرية ، وعلاقتها بالمستفيد من خدماتها . وهذا ما أشرنا إليه في مطلع هذا المؤلف . على أنه إذا كان تكليف المسؤولية على هذا الأساس أسرع على المضرور فإنه يؤدي إلى تغيير في القواعد التي تحكم توزيع العبء بين الإدارة وموظفيها إذ يتعين على الإدارة - بعد أن تدفع التعويض المحكوم به - أن ترجع على موظفيها المسؤولين عن الخطأ بدعوى جديدة ، بعكس ما رأيناها بالنسبة إلى مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه

## الفرع الثالث

### مسئولية الإدارة عن الأشياء

تعتبر القواعد التي استعرضناها فيما سلف ، القانون العام للمسئولية عن الأفعال المادية بالنسبة لما يدخل في اختصاص المحاكم القضائية في مصر . غير أن المشرع قد وضع قواعد خاصة للمسئولية في حالات ثلاث تقوم أساساً على فكرة الخطأ في الحراسة ، (*Faute dans la garde*) وهي مسئولية حارس الحيوان عما يحدثه الحيوان من ضرر ، ومسئولية حارس البناء عما يحدثه تدهم البناء من ضرر ، ومسئولية حارس الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة كالسيارات والآلات الميكانيكية ... إلخ إذا ما أصاب الغير أضرار بسببها .

والمسئولية في هذه الحالة لا تقوم على فكرة الخطأ ، ولكن على أساس الخطأ . غير أن المشرع وقد راعته كثرة الحوادث المترتبة عليها ، رأى تخفيفاً على المضرور أن يبنى المسئولية على أساس خطأ مفترض كلما أفلت زمام الشيء من يد الحارس ، وترتب على ذلك إضرار بالآفراد . ولسنا هنا بصدد دراسة تفصيلية لشروط المسئولية في هذه الحالات لأنه

يسرى على الإدارة هنا ما يسرى على الأفراد تماماً . ولذا نحيل إلى المراجع المدنية في هذا الصدد ، وهي كثيرة ، وسكتني بأن نحمل أساس المسؤولية وعلى قرينة الخطأ في كل حالة .

#### ١ - § المسؤولية عن الحيوان

وقد نصت عليها المادة ١٧٦ من القانون المدني إذ تقول : « حارس الحيوان ، ولو لم يكن مالكا ، مسئول عما يحدثه الحيوان من ضرر ولو ضل الحيوان أو تسرب ، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يدره فيه <sup>(١)</sup> » .

فإذا كان الحيوان مملوكا للإدارة أو لها عليه سيطرة فعلية ، وأضر بأحد الأفراد ، فإنه يكفي المضرور أن يثبت أن الحيوان هو الذي أحدث الضرر أى أن يكون قد أتى عملا إيجابيا كان هو السبب في نشأة الضرر . فإذا تم ذلك يفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس ، أن الحارس قد أخطأ في الحراسة ، ولا يقبل منه إثبات أنه لم يرتكب خطأ وأنه قام بما ينبغي من العناية حتى لا يحدث الحيوان الضرر ، ذلك لأن الضرر لم يحدث إلا لأن زمام الحيوان قد أفلت من يده ، وهذا الإفلات هو ذات الخطأ وقد ثبت الإفلات بدليل وقوع الضرر بعمل إيجابي من الحيوان . فلا حاجة إذن لإثباته بدليل آخر <sup>(٢)</sup> ، ولا يعنى الإدارة من المسؤولية إلا أن تثبت السبب الأجنبي فتنتفى علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

#### ٢ - § المسؤولية عن البناء

وهي التي وردت بالمادة ١٧٧ من القانون المدني إذ تنص على أن

---

(١) كانت تنالها المادة ١٥٣/٢١٥ من القانون السابق وكانت تنص على أنه « يلزم مالك الحيوان أو مستخدمه بالضرر الناشئ عن الحيوان المذكور سواء كان له جازته أو تسرب منه » .

(٢) الشهورى - الوسيط ص ١٠٦٤ .

« حارس البناء ، ولو يكن مالكا له ، مسئول عما يحدثه انهزام البناء من ضرر ، ولو كان اهداما جزئيا ، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو تقصير في البناء أو عيب فيه ، ولم يكن لها مقابل في التفسير القديم .

فإذا ما لحق أحد الأفراد ضرر من جراء تهدم بناء<sup>(١)</sup> تهدما كلياً أو جزئياً ، وكان هذا البناء تحت سيطرة الإدارة الفعلية . فإنه يكفي المضرور أن يثبت أن الضرر نجم عن تهدم البناء تهدماً كلياً أو جزئياً ، يفترض خطأ الإدارة . ولكن قرينة الخطأ هنا نسبية ، بمعنى أنها تستطيع أن تثبت أن التهدم ليس سببه الإهمال في صيانة البناء أو في تجديده أو في إصلاحه ، وأنها كانت قائمة كما ينبغي بإصلاحه وتجديده ، أو أن التهدم كان يرجع إلى غير الأسباب السابقة بأن كان سببه حريقاً أو سبباً خارجياً كقنابل ألقيت عليه . وحينئذ يكون على المضرور أن يثبت الخطأ وفقاً للقواعد العامة .

### ٣ - المسؤولية عن الأشياء

وقد نص عليها في المادة ١٧٨ إذ تقول : « كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا

(١) « البناء هو مجموعة من المواد منها كان نوعها خشباً أو حياً أو حياً أو حديداً أو كل هذا معاً أو شيئاً من هذا ، شيدتها يد الإنسان متصل بالأرض اتصال قرار . ويستوى أن يكون البناء ممدداً لكن ، إنسان أو لايواء حيوان أو لإبداع أشياء . قابضات والزراعي والمخازن صخر بناء ، بل قد لا يكون ممدداً لشيء . من ذلك ، فالخايط القائم بين حدين بناء ، والصد الفذ كارية وما إليها من تماثيل مبنية على سطح الأرض بناء ، كذلك القنابل والمخازن والسدود والجسور (الكبارى) وكلها أشياء في باطن الأرض ، كالأثاث والصارف والمجارى . وأقاييب المياه والتنازل . ويعتبر كل هذا بناء ولو لم يتم تشييده ، فإذا ما أحدث تهدمه ولم يزل في دور التشييد ضرراً كان الحارس — هو المقاتل عادة — مسئولا عنه .

ولا يعتبر بناء المقار بالتخصيص كالمساعد وكذلك الأرض لا تعتبر بناء ، فإذا تطايرت عظاما أضرت بالنفس ، فلا يعتبر هذا الضرر قد أحدثه تهدم » الوسيط س ٧٢ - ١ .

(م ٢٢ - القضاء الإداري)

مما تحمته هذه الأشياء من ضرر ، مالم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجني لا يذله فيه . هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة ، ولم يكن القانون القديم يشتمل على نص خاص لتحديد مسئولية حارس الأشياء ، فكانت هذه المسئولية تترك للقواعد العامة . ولكن كثرة الحوادث الناجمة عن هذه الأشياء جعلت الحاجة ماسة إلى ضرورة تدخل المشرع لمعاونة المضررين .

والأشياء التي تنطبق عليها المادة السابقة ، هي الأشياء المادية غير الحية فيما عدا البناء ، كلما كانت حراستها تقتضى عناية خاصة ، إلا فيما يتعلق بالآلات الميكانيكية ، فإنها تعتبر وفقاً لنص المادة باستمرار شيئاً من هذا القليل ، فإذا ما لحق أحد الأفراد ضرر من جراء شيء من هذا النوع ، وكان تحت سيطرة الإدارة الفعلية ، افترض خطؤها افتراضاً لا يقبل إثبات العكس كما هو الشأن بالنسبة للمسئولية عن الأضرار الناشئة عن فعل الحيوان .

وقرينة الخطأ هنا في وضعها المطلق تبين إلى أى مدى بلغ تطور المسئولية في نطاق القانون المدني ، مما حدا بأنصار نظرية المخاطر إلى القول بأن قرينة الخطأ في هذه الصورة ليست إلا تحايلاً لإقامة المسئولية على أساس خطأ وهمي لا وجود له . ولذا تحدثت محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها في هذا الشأن عن « افتراض المسئولية » ، لا « افتراض الخطأ » ، ويوضح ذلك أنه ولو أن المسئولية لا تقوم إلا إذا تدخل الشيء تدخلًا إيجابياً في إحداث الضرر ، إلا أنه يفترض إذا أحدث الشيء ضرراً ، أن الشيء قد تدخل تدخلًا إيجابياً في إحداثه ، وعلى المستول أن يثبت العكس (١) .

(١) الفروني أن يكون الضرر ناشئاً عن فعل إيجابي صادر من الشيء ، ولا يكفي تدخله السلبي ، فمثلاً وقت تمزيق السكان الحداث للوقوف واصطدمت بها عربة أخرى أو أحد العابرة =



ومن تطبيقاته القضاء في هذا المجال الأمثلة التالية :

**المثال الأول :** حكم النقض المدني في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٣ (المجموعة السنة ١٤ ، ص ١١٠٦) وتتلخص ظروفه فيما يلي :

بينما كان أحد المجندين يقوم بتوصيل خطابات سرية إلى العريش والفضطرة ورفع في ١٨/١/١٩٥١ ، أصيب بكسر في العمود الفقري نتيجة سقوطه ليلا في حوض سباحة جاف أنشأته وزارة الحرية ، وأملت في اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الحادث . وقد قرب على ذلك أن أصبح المجند غير قادر على الكسب . قضى ابتدائياً في ١٤/١١/١٩٥٥ برفض دعوى التعويض تأسيساً على عدم ثبوت الخطأ قبل الوزارة ، وتأيد الحكم استئنافياً في ٢٤/٦/١٩٥٨ .

« أو كانت الشجرة ثابتة في مكانها لم تقطعها الروح نثر فيها أحد المارة وأصيب بضرر من ذلك أو كانت آلة ميكانيكية ثابتة في مكانها الطبيعي لا تتحرك فاصطدم بها شخص فجرح ، كانت هذه كلها أوضاعاً سلبية للشيء ، ولا يمكن القول في مثل هذه الحالات إن الضرر الذي وقع هو من فعل الشيء ، لأن الشيء لم يتدخل تدخل إيجابياً في إحداث الضرر ، بل كان تدخله سلبياً محضاً .

« أما إذا كانت العربة تسير أو كانت واقفة ولكن في غير وضعها الطبيعي أو كانت الشجرة قد اقتطعتها الريح فقفزت بها في عرض الطريق ، أو كانت الآلة الميكانيكية في غير مكانها الطبيعي أو كانت تتحرك ، فإن الضرر يكون في هذه الحالات من فعل شيء .

« والفرق ، إذا أحدث الشيء ضرراً ، أن الشيء قد تدخل إيجابياً لإحداثه ، والشئ هو الذي عليه أن يثبت أن الشيء لم يتدخل في إحداث الضرر إلا تدخل سلبياً فيخلق الخطأ .

« والتدخل الإيجابي لا يستلزم الاتصال المادي المباشر . فإذا سارت عربة بسرعة هوى السرعة المعتادة ففزع أحد المارة ووقع فأصيب بضرر دون أن تمسه العربة ، وإذا وقعت عربة وقوة فجائياً وكانت عربة تسير وراءه فاضطرت إلى تضاد الاصطدام بها بأن انحرفت عن الطريق فاصطدمت بشجرة ، وإذا سدت عربة منافذ الطريق على راكب «موتوسيكل» فاختل توازن الراكب وسقط على الأرض . ففي كل هذه الحالات تدخل الشيء تدخل إيجابياً في إحداث الضرر دون أن يحس الشخص أو الشيء أو يتصل به اتصالاً مادياً مباشراً .

الوسيط - ص ١٠٩٠ .

ألفت محكمة النقض الحكم ، وأسست حكمها على ما يلي : وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بنى مسئولية الوزارة على ما أورده في أسبابه من أن إصابة الطاعن كانت قضاء وقدر ، وأن الواقعة في حقيقتها مردها خطأ المستأقضه ، فهو لم يكن حريصاً في سيره ، ولم يكن في وسع الوزارة أن تضئ المكان أو تحيطه بالأسوار لوجوده في ميدان قتال . وما دام أن الخطأ وقع من المستأق ولابد للوزارة فيه ، فقد انتفت بذلك مسئوليتها عملاً بالمادة ١٧٨ مدى التي يستند إليها المستأق . ومن ثم يكون الحكم المستأق وقد قضى برفض الدعوى قد لازمه التوفيق ، ويين من ذلك أن الحكم استند في القول بانتفاء المسئولية المقررة في المادة ١٧٨ من القانون المدنى عن الوزارة على ما ذكره من وقوع خطأ من الطاعن ومن انتفاء الخطأ من جانب المطعون عليها . ولما كانت المسئولية المقررة في المادة المذكورة ، تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء افتراضاً لا يقبل دثبات العكس ، ومن ثم فإن هذه المسئولية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما ، وأنه قام بما ينبغى من العناية والحيطه حتى لا يقع الضرر من الشيء الذى فى حراسته ، وإنما ترتفع هذه المسئولية إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنى لا يده فيه ، وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ الضرور أو خطأ الغير . لما كان ذلك ، فإن ما قاله الحكم فى خصوص انتفاء الخطأ من جانب الوزارة المطعون عليها ، لا تندفع به مسئوليتها طبقاً للمادة ١٧٨ من القانون المدنى . وإذا كان الحكم فيما قرره من أن الحادث مرده إلى خطأ الضرور ، قد اكتفى فى بيان هذا الخطأ ببارة بحجة تتضمن أن الطاعن لم يكن حريصاً فى سيره دون أن يكشف الحكم عن مظاهر عدم هذا الحرص ، وعن الأعمال التى وقعت من الضرور واعتبرها الحكم عدم حرص منه . ودون أن يبين المصدر الذى استند منه هذه الواقعة أو يقيم الدليل عليها ، فإنه يكون مغرباً بالقصور ، ويستوجب نقضه .

هذا ويلاحظ أن الحادث وقع ليلاً ، وأن الحوض لم يكن محاطاً بأسوار وقد أساطته الوزارة بأسوار بعد الحادث .

المثال الثاني : حكم النقض المدنى فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٤ ( ص ١٥ ص ٢٤٠ ) الصادر فى الظروف التالية : تسلسل طفل عمره تسع سنوات ، إلى سلخانة بندر بنها ، فسقط فى حوض المياه المتخلفة من الذبح ، وغرق .

ثبت من التحقيق أن هناك فتحة متهمة فى سور السلخانة تسمح بدخول الشخص العادى ، وأن باب السلخانة مفتوح ولا يوجد أحد لحراسة الخزانات ، وأن الغلام دخل من فتحة السور لمشاهدة عملية الكسح فسقط فى الحوض لأن الأرض من حوله زلقة . استند طالب التعويض إلى أن الإدارة مسئولة عن حراسة الآبار التى سقط فيها الغلام عملاً بنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى . حكم ابتدائياً بتعويض قدره ٢٠٠ جنيه ، وراعت المحكمة فى تقدير التعويض « سن الجنى عليه ، وحالة واهد الاجتماعية ، وجانباً من الإهمال الذى وقع من الوالد نفسه بترك ابنه الحدث يسير وحده فى الطريق ، وكان ذلك فى ٨ مايو سنة ١٩٥٧ . وتأيد الحكم استئنافياً فى ٤ يناير سنة ١٩٥٩ . طعن فى الحكم بالنقض بحجة عدم توافر شروط المسؤولية على أساس الحراسة ، وأقرت المحكمة الطعن استناداً إلى أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءً بالمسؤولية على المادة ١٧٨ مدنى التى تقر مسؤولية حارس الشيء الذى تتطلب حراسته عناية خاصة عما يجدهه هذا الشيء من ضرر للغير . وهذا يفيد أنه أقام المسؤولية على هذا الأساس وحده . ولما كان من شروط تحقق هذه المسؤولية أن يقع الضرر بفعل الشيء مما يقتضى أن يتدخل الشيء تدخلاً إيجابياً فى إحداث الضرر ، وكان مما دفع به الطاعن هذه المسؤولية وتمسك به أمام محكمة الموضوع أن تدخل الشيء لم يكن إلا تدخلاً سلبياً ، وأن الضرر لم يقع إلا بخطأ المتولى الذى دخل إلى حيث توجد آبار الفضلات — فى مكان يحرم عليه بحكم اللوائح

ونجوله - بل إن الشارع يؤثم هذا الفعل ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المعلوم فيه لم يواجه هذا الدفاع الجوهري ولم يناقشه فإنه يكون ممعيا بما يستوجب نقضه .

المثال الثالث : حكم النقض المدنى فى ٢٥ مارس سنة ١٩٦٥ ( المجموعة ١٦ ، ص ٣٩٦ ) : وتتلخص ظروف الموضوع فى أن قائد سرب بسلاح الطيران ، سقطت به إحدى الطائرات التابعة للوزارة أثناء قيامه باختبار طلبة كلية الطيران بيليس فلقى مصرعه ، فاعتبرت الوزارة مسئولة عن الحادث مسئولة مفترضة طبقاً لنص المادة ١٧٨ مدنى ، وذلك إلى جانب خطأها الثابت لعدم تزويدها الطائرة بأكثر من مظلة هبوط واحدة . حكم ابتدائياً بتعويض قدره ١٦٠٠ جنيه فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٨ ، وحكم استئنافياً بزيادة التعويض إلى ٣٠٠٠ جنيه فى ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ . وفى صدد شرح أحكام المسؤولية فى هذه الحالة قالت المحكمة : إن الحارس الذى يفترض الخطأ فى جانبه على مقتضى نص المادة ١٧٨ مدنى ، هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوى الذى تكون له السلطة الفعلية على الشيء قصداً واستقلالاً ، ولا تنتقل الحراسة منه إلى تابعه المنوط به استعمال الشيء ، لأنه وإن كان التابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله ، إلا أنه إذ يصل لحسابه متبوعه ولصاحته ويأتمر بأوامره ، ويتلقى تعليماته ، فإنه يكون خاضعاً للتبوع ، مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويحمل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء ، كما لو كان هو الذى يستعمله . ذلك أن العبارة فى قيام الحراسة المرجحة للمسئولية على أساس الخطأ المفترض هى بسيطرة الشخص على الشيء . سيطرته فعلية لحساب نفسه . ولما كان الثابت من بيانات الحكم المعلوم فيه وأوراق الدعوى أن الوزارة الطاعنة هى الملاك للطائرة وقد أهدتها لتدريب طلبة كلية الطيران ، وعهدت للأمور المتعلقة بها لها وهو تابعها بمهمة تدريبهم واختيارهم ، وأنه فى يوم الحادث حلق بها

مصطحبا أحد الطلبة لاختباره ، فسقطت به ولقي مصرعه ، ولما كان ذلك ، فإن الحراسة على الطائرة تكون وقت وقوع الحادث معقودة للوزارة الطاهرة باعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية عليها ولم تنتقل إلى مورث المعلنون ضدها ، وبالتالي تكون الوزارة مسئولة عن الضرر الذى لحق به مسئولية مبنية على خطأ مفترض طبقا للمادة ١٧٨ مدنى ، ولا تتنقئ هذه المسئولية إلا إذا أثبتت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد لها فيه .

ورفضت المحكمة دفع الحكومة من أن سبب الحادث يرجع إما إلى خطأ المصاب أو إلى القوة القاهرة : ، لأن اثبات من تحقيقات النيابة وقرار مجلس التحقيق اللذين كانا مقدمين إلى محكمة الموضوع أن سبب الحادث يرجع إلى دخول الطائرة فى انهيار خلزوني مفلطح ، وأن هذا أمر نادر الحدوث ومن ثم فإن الحادث لا بد أن يكون سببه أحد أمرين : الأول هو خطأ المورث الناشئ عن سوء تصرفه وعدم إتخاذ الأساليب الفنية اللازمة للخروج من هذا الموقف ، أو عن عدم استمالة المظلة الواقية للبوط من الطائرة قبل سقوطها . والأمر اثنائى هو القوة القاهرة باعتبار أن الانهيار الخلزوني المفلطح الذى دخلت فيه الطائرة فجأة أمر نادر الحدوث غير معروف الأسباب ، وبالتالي لم يكن فى الوسع توقعه ولا دفعه ، قالت المحكمة فى تبرير رفض هذا الزعم : ، وبما أنه وقد استكملت المسئولية المفترضة عناصرها فى ذمة المدعى عليها فرضا غير قابل لإثبات العكس ، فإنها لا تتنقئ إلا بقطع علاقة السببية التى تربط بين فعل الطائرة والضرر أو خطأ الغير . وبما أن سبب الحادث هو حالة الانهيار الخلزوني والمفلطح التى وقعت فيها الطائرة خلال حركة الالتفاف الخلزوني التى قام بها الطالب الممتحن ، وهى حالة لا يد لشخص معين فيها . وبما أنه وإن قال الدفاع عن وزارة التربية إن سبب تلك الحالة غير معروف إلا أن هذا القول يفرض صحته ، لا يبنى على الإطلاق أن ثمة سبب أجنبي عن الطائرة هو العلة ، فتبوت ارتباط السببية

بمحدث مفاجيء أو قوة قاهرة واجب لقطع رابطة السببية ، بينما تجهل  
السبب يعنى أنه قد يكون راجعاً لحادث مفاجيء أو قوة قاهرة ، وقد لا يكون .  
ومن ثم لا يمكن لدحض المسؤولية المفترضة . فضلاً عن ذلك فقد شهد فى  
( قائد الأسراب يوسف سعودى ) بأن الحالة التى نشأ عنها الحادث فى ذاتها  
جائزة الوقوع ومروفة فنياً . ومن ثم فهى لم تكن مستحيلة التوقع بل هى  
قد وقعت لذات الطيار فى قصر اليوم وفقاً لأقوال الطالب محمد رفعت ، وهى  
ليست مستحيلة الدفع بدلالة خروج "طيار منها فى المرة السابقة . وبالتالى  
فإن حالة الانهيار الحلوئى المفلطح بذاتها تفتقد الركيز اللذين يقوم عليهما  
وصف الحادث بأنه مفاجيء أو قهرى . بل إن أحد الفنين شهد بأن تلك  
الحالة ترجع إلى تصميم الطائرة . وبما أنه عما سلف يبين أن مسؤولية المدعى  
عليها (الوزارة) عما أصاب المدعية من ضرر شخصى قائم على أركانها القانونية  
ولم يلاحظها لإثبات أى سبب أجنبى .

أما فيما يتصل باحتمال خطأ المصاب ، فقد قالت المحكمة : دإنه وإن  
جاز لحارس الأشياء أو الآلات الميكانيكية فى حكم المادة ١٧٨ مدنى نفى  
مسئوليته المفترضة عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر لإثبات أن ما وقع كان  
بسبب أجنبى لا يده فيه ، إلا أنه يشترط أن يكون السبب الذى يسوقه  
لدفع مسئوليته محدداً لا تجهل فيه ولا لإلهام ، سواء أكان ممثلاً فى قوة قاهرة  
أم حادث فجئى أم خطأ المصاب أم خطأ الغير . لما كان ذلك ، وكانت محكمة  
الموضوع قد انتهت فى حدود سلطتها التقديرية وبأسباب سائقة لما أصلها  
التابع فى الأوراق إلى أن الطاعنة قد عجزت عن إثبات السبب الأجنبى الذى  
لا تندفع مسئوليته إلا به طبقاً للمادة ١٧٨ مدنى ، وكان لمحكمة الموضوع أن  
تأخذ بالدليل الذى تعلمتن إليه وتطرح ما عداه بلا معقب عليها فى ذلك من  
محكمة النقض . . . . .

في هذه الحالات الثلاث ، تقوم مسؤولية الإدارة على أساس خطأ مفترض في جازئها على أنها أهملت في حراسة الشيء أو الحيوان أو البناء وأقلت منها زمامه فقال الأفراد ضرر من جرائه ، سواء أكان الضرر قابلاً لإثبات العكس أو غير قابل ، لأن هناك قرينة على أن المالك هو الحارس حتى لو كانت الحياة المادية للشيء في يد آخر . وكثيراً ما تجتمع مع مسؤولية الإدارة بهذه الصفة مسؤوليتها على أساس آخر كخطئها المباشر في تنظيم المرفق أو خطأ موظفيها باعتبارها متبوعة . غير أنه لا مصلحة للمضرور في أن يتمسك بهذا النوع من المسؤولية ، لأن عليه أن يثبت خطأ الموظف المشرف على البناء أو الحيوان أو الشيء وهي مهمة عسيرة ، في حين أن المشرع يفترض الخطأ كما رأينا بمجرد أن يكون الضرر ناجماً عن تدخل لإيجاب من الحيوان أو الشيء . أو تهم البناء .

على أن قرائن الخطأ في الحالات السابقة مقصود بها مصلحة المضرور ، ولكنها لا تؤثر على العلاقة بين الإدارة وموظفيها ، فهي إذا دفعت تعويضاً في إحدى الحالات السابقة ، فإنها تستطيع الرجوع على موظفيها ، وفقاً للقواعد العامة إذا ما أثبتت تقصيراً أو إهمالاً منهم في أداء واجباتهم كان هو السبب المباشر فيما أصاب الفسير من ضرر ، كما لو أهمل سائق سيارة حكومية أو حارس أحد الحيوانات المأحضة في حادثة الحيوانات إهمالاً ترتب عليه أن تصيب السيارة في الحالة الأولى ، أو الحيوان في الحالة الثانية ، أحد المارة أو المتفرجين . فإن الإدارة أن ترجع على الموظف وفقاً للقواعد العامة .

## الفرع الرابع

### صور الخطأ ومعيار تقديره

تتجسد الأعمال الضارة ، والتي تعال عنها الإدارة — سواء أكانت مسئوليتها تبعية أو أصلية — في صور متعددة ، فمنها ما يأخذ شكلاً إيجابياً كأن تصدم سيارة حكومية أحد المارة فتقتله أو تجرحه ، أو أن يعتدى رجال الجيش أو الشرطة بالضرب على أحد المواطنين دون مبرر ، أو أن يحاول مدرس تأديب طالب فيصيه بعاة مستديعة ، أو أن يتطاير شرر من قاطرة غير مزودة بجهاز يمنع تطاير الشرر فتحرق بعض الحقول أو المنازل المجاورة لشريط السكة الحديد ، أو أن تجري وزارة الأشغال تخفيضاً في قاع إحدى الزرع العمومية من غير مراعاة للأصول الفنية ، فيترتب على ذلك ظهور نشع ورشح يضر بالأطيان الزراعية المجاورة ، أو أن تسقط طائرة حكومية على بعض المنازل فتهممها ، أو أن تبالغ الإدارة في ملاحظة المشتبه فيهم حتى تجعلهم في حكم المراقبين مع اختلاف النظام لكل من الطائفتين .. إلخ .

ومنها ما يتخذ صورة سلبية ، بامتناع الإدارة أو إهمالها في أداء واجباتها مما يؤدي إلى إصاية المواطنين بأصرار : كإهمال مصلحة السكك الحديدية في حراسة المراكبات مما يؤدي إلى وقوع تصادم بين القاطرات وال عربات الخاصة ، أو أن تترك إدارة مدرسة ابتدائية أو روضة أطفال تابعة لوزارة التربية والتعليم سلام المدرسة أو الروضة بدون حاجز يقي الطلبة من السقوط ويترتب على ذلك سقوط طالب وإصابته بأذى أو أن تهمل الإدارة في تطهير ترعة من العلف والحشائش زمناً فيتعذر وصول المياه الزراعية الأرض . أو أن تجري مصلحة التنظيم حفراً وإصلاحات في بعض الشوارع وتهمل إضاءتها ليلاً فيتردى فيها بعض المارة ، أو تهمل صيانة بعض



المباني الحكومية فتتأخر على الموظفين أو على المارة ، أو أن تترك مصلحة  
المجارك الآمنة التي تودع فيها البضائع في حالة سيئة مما يؤدي إلى تلفها  
كلية أو جزئياً أو أن تقصر الإدارة في الكشف على مواسير المياه بين  
آن وآخر فتتفجر وتصيب بعض المنازل بتشققات ... إلخ (١) .

وإلى هذه الصور أشار حكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر في  
١٠ مارس سنة ١٩٥٢ بالنسبة لواجبات سلطة البوايس إذ يقول : «وحيث  
لأنه إن صح أن تنظيم الأمن وترتيبه وتوزيع قواته وتسليحها هو من أعمال  
السيادة» (٢) فإن ما عدا ذلك مما يتعلق بقيام البوليس بواجباته والتدابير  
والإجراءات التي يتخذها لذلك في تنفيذ كل ما أمرت به القوانين إنما هي  
لإجراءات إدارية . فإن قصر البوليس أو أهمل في تنفيذ واجبه أو نقذه على  
غير ما تقضى به القوانين واللوائح أو تباطأ أو تأخر في تنفيذ واجباته أو لم  
يقم بواجباته إطلاقاً ، ففي هذه الأحوال جميعاً تكون الحكومة قد غفلت  
عن المحافظة على الأمن إذ تتحمل مسؤولية من وكلت إليهم أمره ، فهي لم  
تحسن اختيارهم أو لم تقم بما فرضه عليها الواجب من صيانة الأمن وبالتالي  
تكون مسؤولة عن التمويض إذا ما قام الدليل المقنع ... على هذا التقصير  
سواء بنيت المسؤولية على المادة ١٧٤ الخاصة بخطأ التابع والمتبرع أو المادة  
١٦٣ الخاصة بالمتسبب في الضرر ..

«وحيث إن ما تدعيه المستأنفة هو الخطأ السلبى الذى تنسبه إلى  
الحكومة بسبب الإهمال وعدم اتخاذ الإجراءات الواجبة لقمع ما حدث ،  
وهذا الخطأ السلبى إن ثبت فإن الحكومة تكون مسؤولة عنه ، لأن الخطأ  
السلبى هو من أنواع الخطأ والإهمال المؤدى إلى المسؤولية .

---

(١) راجع بحوار القضايا التي سردناها فيها سلف أمثلة أخرى عديدة أوردتها الدكتور  
وحيد رأفت في مرجعه الفقه سبقت الإشارة إليه ص ٤٦٩ وما بعدها .  
(٢) وقد سبق لنا مناقشة هذه الأمثلة .

« ومن حيث إن المسؤولية التقصيرية لا تترتب إلا على خطأ يجر إلى ضرر ، والحكومة في هذا كبقية الأفراد تسأل عن الضرر الذي يحدث عن خطأ وقع منها<sup>(١)</sup> » .

في جميع هذه الحالات وأمثالها متى يعتبر التقصير أو الإهمال مكوناً لركن الخطأ الذي يستوجب مسؤولية الإدارة ؟ لما كانت المسؤولية الإدارية تقوم على الأسس المدنية ، فيجب أن يرجع إلى هذه الأسس لتلبي معيار الخطأ . ولورجعنا إلى القانون المدني ، لوجدنا أن المشرع - رغم ما درج عليه من تفصيل في القانون الجديد - لم يتعرض لتعريف الخطأ الذي يوجب المسؤولية ، وترك تحديده للقاضي ، واكتفت المادة ١٦٣ منه بالنص على أن « كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » . بل إن الخطأ الأساس للمسؤولية دون تحديد لطبيعته أو لدرجته . وعلقت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ذلك بقولها إن « لفظ الخطأ في هذا المقام ينفي عن سائر النعوت ... كاصطلاح « العمل غير المشروع » ، أو « العمل المخالف للقانون » ، أو « الفعل الذي يحرمه القانون » .. إلخ فهو يقتناول العمل السليبي (الامتناع) والفعل الإيجابي وتصرف دلالة إلى مجرد الإهمال والفعل النعمد على حد سواء . وغنى عن البيان أن سرد الأعمال التي يتحقق فيها معنى الخطأ في نصوص التشريع لا يكون من ورائه إلا إشكال وجه الحكم ، ولا يؤدي قط إلى وضع بيان جامع مانع . فيجب أن يترك تحديد الخطأ لتقدير القاضي ، وهو يسترشد في ذلك بما يستتبعه من طبيعة نهي القانون عن الإضرار من عناصر التوجيه : فتمه التزام يفرض على الكافة عدم الإضرار بالغير ، بخلاف هذا النهي هي التي ينطوي عليها الخطأ ويقضي هذا الالتزام تبصراً في التصرف ، يوجب لإعماله بذل عناية الرجل الحرص . »<sup>(٢)</sup> .

(١) علامة السنة ٣٢ من ١٤٩٣ ( عدد يونيو سنة ١٩٥٢ ) .

(٢) راجع مجموعة الأعمال الجمعية لقانون المدني ، الجزء الثاني من ٣٥٤ .

فالأعمال التحضيرية إذن قاطعة في الأخذ بمقياس مجرد *de abstracto* هو تصرف الرجل العادى إذا وجد في نفس الظروف الخارجية التى يوجد فيها مرتكب الفعل المنار ، بصرف النظر عن ظروف الخطأ الخاصة . ويصور الدكتور السهورى هذا الميار بقوله : ... الخطأ انحراف في السلوك .. يقاس بسلوك شخص نجرده من ظروفه الشخصية ، هذا الشخص المجرد هو الشخص العادى الذى يمثل جمهور الناس ، فلا هو غارق الذكاء شديد اليقظة فيرتفع إلى الذروة ، ولا هو محدود الفطنة غامل الهمة فينزل إلى الخفض . ننظر إلى المألوف من سلوك هذا الشخص العادى وقياس عليه سلوك الشخص الذى نسب إليه التعدى ، فإن كان هذا لم ينحرف في سلوكه المألوف من سلوك الشخص العادى ، فهو لم يتعد ، واتقن عنه الخطأ وقصص المسؤولية عن كاهله . أما إذا كان قد انحراف ، فهما يكن من أمر فطنته ويقظته ، فقد تعدى . وثبت عليه الخطأ ، وترتبت المسؤولية في ذمته . بهذا وحده يسلم لنا مقياس منضبط صالح واف بالعرض ، فلا نحن في حاجة إلى البحث عن خبايا النفس والكشف على خبايا السرائر ، ولا المقياس يختلف في تطبيقه من شخص إلى شخص ، بل يصبح التعدى أمراً واحداً بالنسبة إلى جميع الناس ، إذ أن مياره لا يتغير . فإذا جاوز الانحراف المألوف من سلوك الناس ، صار تمدياً ، يستوى في ذلك أن يصدر من فطن ذكى أو وسط مادي أو خامل غبي . ويصبح الخطأ شيئاً اجتماعياً لا ظاهرة قسبة ، فتستقر الأوضاع وتنضبط الروابط القانونية (١) .

وعلى هذا إذا ما كان الخطأ منسوباً إلى موظف معين ، كان المقياس هو تصرف الموظف العادى ، إذا وجد في عين الظروف الخارجية التى يوجد فيها الموظف المنسوب إليه الفعل الضار . وإذا كان الخطأ منسوباً إلى الإدارة ذاتها فالمقياس يكون بالنسبة لما ينتظر من إدارة على قدر متوسط من التنظيم .

وكثيراً ما تشير أحكام القضاء إلى هذا المعيار المجرد ، ومن ذلك حكم النقض المدني الصادر في ٣٠ يولية سنة ١٩٦٥ ( المجموعة ، ص ١٦ ، ص ٨٧٠ ) في قضية تتعلق بظروفها في أن الإدارة ضبطت منزلاً يدار للدعارة ، فوضعت عليه الاختتام ، وطردت أصحابه منه . وبعد الحكم في القضية توجهت صاحبة المنزل لتسلمه برفقة البوليس فوجدته مفتوحاً ومحتوياته مسروقة . فرفعت دعوى تعويض ضد وزارة الداخلية لتقصيرها في حراسة المنزل ، وقضى ابتدائياً واستثنائياً بالتعويض . فلما طعن في الحكم بالنقض ، أيدت المحكمة الحكم المطعون فيه قائلة : لما كانت عمكة الموضوع قد سجلت في حدود سلطتها التقديرية أن الحكومة لم تبذل العناية الواجبة لرعاية الأمتعة المضبوطة في مسكن المطعون ضدها ، وأنها اقتصرت على وضع الاختتام عليه ، ولم تبذل أى جهد لحراسته ، واعتبرت المحكمة هذا التقصير من الطاعة انحرافاً عن السلوك المألوف للشخص العادى ، وبالتالي خطأ يستوجب مسئوليتها عن الضرر الذى الحق المطعون ضدها بسببه ، فإن النعمى على حكمها يكون على غير أساس .

وهذه الطريقة المجردة في تقدير الخطأ تختلف إلى حد كبير عن الطريقة التى درج عليها مجلس الدولة الفرنسى في تقدير الخطأ وبحته في كل حالة على حدة وبالنظر إلى جميع الظروف الداخلية والخارجية التى يعمل فيها المرفق العام الذى ينتسب إليه الموظف المخطئ . أو الفعل الصادر عما ناقشناه تفصيلاً فيما سبق .

غير أن المحاكم القضائية المصرية ، درجت منذ وقت بعيد ، على التشدد في تقدير الخطأ المنسوب إلى الإدارة ، بمعنى أنها تتطلب خطأ جسيماً ، على النحو الذى رأيناه في فرنسا ، مع خروج ذلك عن منطاق اقواعد المدنية واتى قد أهملت نهائياً فكرة جسامه الخطأ : فيما تصرف يصدر من رجل عادى فلا خطأ ، وإما تصرف لا يتفق وهذا المعيار فيقوم الخطأ أياً كانت درجة

انحرافه عن سلوك الرجل العادى . وأثر ذلك قد يكون فى تقدير التعويض على الأقل من الناحية العملية - لا فى قيام المسؤولية .

ولقد أبرز حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية الصادر فى ١٣ أبريل سنة ١٩٥٠ هذه الظاهرة بشكل واضح إذ يقول : « وحيث إن كل ما تملكه المحاكم هو بحث ما إذا كان وقع خطأ أو تقصير فى تنفيذ العمل الحكومى فبإلزامها ( الإدارة ) القضاء عن الخطأ الجسم المحدد ، الجلى العناصر والمظاهر متى ثبت وربطته بالضرر سببية مباشرة ، ولا يجوز مساءلة الدولة عن خطأ لا تتوافر له هذه الشروط ، نظراً لما عليها من تبعات جسام وهى تباشر مختلف نواحي النشاط فى الدولار الحكومى . ونظراً لدقة المهمة الملقاة على عاتقها والتى تستوجب الاعتدال فى مساءلتها تقادياً لإضراب سير الآداة الحكومية وإن استشرت الدولة أو القائمون بالأمر فيها أنهم مسئولون عن كل صغيرة وكبيرة » (١) . وهذا الحكم يردد عين الاعتبار التى بنى عليها مجلس الدولة الفرنسى ومفوضو الحكومة مسلكهم فى تقدير الخطأ الذى يستوجب مسئولية الإدارة ، كما رأينا بالتفصيل .

ومن الصور التى تكشف تشدد المحاكم القضائية وترددها على سبيل المثال الأحكام الآتية :

١ - هناك أحكام ، قضت بأن الإدارة لا تسأل عن امتناعها عن القيام بإنشاء مرافق ومشروعات عامة ، ولو ثبت أنها كانت ضرورية لحماية الأفراد فإذا لم تقم وزارة الأشغال العمومية بإنشاء محطات لرصد ما ينزل من السيول والأمطار فى إحدى الجهات التى تكرر بها نزول السيول المنحدرة من الجبل فى فصل الشتاء ، وإنشاء مصارف لتصرف تلك السيول درأ للضرر عن أملاك الأفراد ، فلا يمكن اعتبار الوزارة مقصرة ومسئولة عن هذا

الضرر لأن لجهات الإدارة سلطة التقدير في هذه الأحوال ، وتوزيع مشاربها على كانه البلاد تقدم الأهم على المهم في حدود اعتماداتها المالية بدون أن يكون للمحاكم رقابة عليها<sup>(١)</sup> .

وهذا الحكم يتفق مع الفكرة المجردة للسلطة التقديرية ، من حيث إنها تترك للإدارة حرية إنشاء المرافق العامة وفقاً للظروف التي تقدرها . ولكننا رأينا كيف تطورت هذه الأوضاع في قضاء مجلس الدولة الفرنسي من ناحية أنه فرق بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض<sup>(٢)</sup> : فإذا كان الأفراد لا يستطيعون إجبار الإدارة على إنشاء المشروعات العامة عن طريق قضاء الإلغاء ، فإن لهم الحق في مطالبتها بالتعويض إذا ترتب على امتناعها عن إنشاء المرافق الضرورية ضرر . وحكمة هذا القضاء ظاهرة ، ذلك أن المرافق العامة تنشأ لتحقيق نفع للأفراد ، وهذا النفع تقدره الإدارة ، الأمانة على المصلحة العامة . أما إذا كان الغرض من إنشاء المرفق لا جالب نفع وإنما توقي ضرراً محققاً ، فإن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن على الإدارة واجبا في أن تفعل كل ما في وسعها لدفع هذا الضرر ، وأن سلطة التقدير تسمى . ولهذا يحكم على الإدارة بالتعويض . ونعتقد أن هذا المسلك يمكن الدفاع عنه في ظل القواعد المدنية ، لأن أي إدارة على درجة متوسطة من التنظيم واليقظة يجب عليها أن تحذر الخطر عن الأفراد قبل أن تحقق النفع لغيرهم ، وأن تقصيرها في أداء هذا الواجب يؤدي إلى مسئوليتها<sup>(٣)</sup> :

---

(١) راجع حكم محكمة مصر الكلية الأهلية في ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ : المجموعة الرسمية ٣٠ حكم ١٢ ص ٣٧ وحكم استئناف مصر الأهلية في عين القضية في ١٤ يناير سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية ٣٠ حكم ٣٨ ص ٩١ .

(٢) راجع في التفاصيل الكتاب الأول من هذا المؤلف « قضاء الإلغاء » .

(٣) وهذا هو مطلق القاعدة العامة الفرنسية الخاصة بأنه قدر الأذى مقدم على جلب المنافع .

على أنه إذا كان من الممكن الدفاع عن وجهة النظر السابقة ، والقائمة على عدم مساءلة الإدارة عن امتناعها عن القيام بإنشاء المنشآت والمرافق العامة ، فإن المسألة هي أن الإدارة إذا أنشأت مرفقاً عاماً ، فإنها تلزم بصيانتها والحفاظة عليه ، بحيث إذا قصرت في ذلك ونجم عن هذا التقصير ضرر ، فإنها تكون مسئولة . وهذا حل عملي للقواعد المدنية والإدارية على السواء . ومع ذلك فقد غالب هذا الحل عن بعض المحاكم إذ أصدرت أحكاماً مخالفة منها :

(١) القضايا المتعلقة بمسئولية الإدارة عن حوادث مرافقات السكة الحديد : فقد قررت بعض الأحكام أن مصلحة السكة الحديد ليست ملزمة بمخاطرة هذه المرافقات . وإذا هي قامت بذلك ، فإنها تقوم بعمل تحفّض من جانبها درءاً لما عساه يحصل من حوادث ، بل وبعد تبرها تشكر عليه . ومن ثم لا تكون مسئولة عن الحوادث التي تقع من المرور على مرافقاتها بدون احتياط من المارين<sup>(١)</sup> .

(ب) وقضت بعض المحاكم أيضاً بعدم مسئولية الحكومة عن الضرر الناشئ عن عدم تطهير إحدى الترع العمومية من الطمي والحشائش حتى تعذر الرى منها ، ولو كان ذلك نتيجة إهمال تفتيش الرى ، وذلك لأن أعمال التطهير من أعمال السلطة الإدارية وحدها ، لأن صفات التطهير تابعة لما تسمح به ميزانية هذه السلطة<sup>(٢)</sup> .

(ج) وفيما يتعلق بالحوادث الناجمة عن الحفر في الطريق العام قررت

(١) راجع حكم استئناف مصر الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ ، مفقور والمأمانة سنة ١١ ص ٥٩ ، وحكم محكمة مصر الكلية في ٣ أبريل سنة ١٩٣٢ عاملة السنة ١٤ رقم ٩٩ ، ص ١٩٤ ، وحكم استئناف مصر في ١٥ أبريل سنة ١٩٣٢ المجموعة الرسمية سنة ١٩٣٢ ص ٣٨١ .

(٢) محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٢٧ : مجموعة وسية السنة ٢٨

حكم ١٠٢ ص ١٩٣ .

بعض الأحكام ، أنه إذا أصاب ضرر شخصاً على أثر انقلاب عربة بسبب وجود حفرة بأحد الشوارع ، فلا يجوز أن يطالب مصلحة التنظيم بتعويض الضرر بناء على أنها مكلفة في الأصل وبوجه عام بصيانة الشوارع والعناية بها وجعلها صالحة للمرور<sup>(١)</sup> .

هذه الأحكام وأمثالها لا تصور الوضع القانوني على الوجه الصحيح : ذلك لأن الإدارة إذا كانت حرة في ألا تنشئ المرافق العامة - مع التحوط الذي أوصحنه - فإنها بمجرد إنشاء تلك المرافق ، تلتزم قانوناً ، وبدون حاجة إلى نص خاص على ذلك في اللوائح أو القوانين التي تنشئ بها تلك المرافق ، بأن تشرف على صيانتها ، وأن تنظمها بدرجة معقولة ، وإخلاقها بهذا الالتزام يؤدي إلى مسئوليتها وفقاً للمعيار العام في المسئولية .

وهذا ما تؤكد به المحاكم القضائية وعلى رأسها محكمة النقض الآن . ومن قضاء محكمة النقض في هذا الخصوص ، حكماً الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٩٥٩<sup>(٢)</sup> ، فقد استند الحكم المطعون فيه إلى الحجج التقليدية في خصوص نفى المسئولية الناجمة عن أحد حوادث المرافق ، ولكن محكمة النقض ردت على ذلك بقولها : « وحيث إنه يبين من ذلك أن الحكم إذ نفي الخطأ عن العامل القائم على المرافق ، استند في ذلك إلى أنه لم يكن يعلم بقدوم القطار ، ولم يكن في مقدوره أن يسمع حركته ، وإلى أن مصلحة السكة الحديد ليست ملزمة بمحراسة المرافق . وهذا الرأي الذي ذهب إليه الحكم ، وأقام قضاءه عليه ، غير صحيح في شقه الثاني ، ذلك أنه وإن كان صحيحاً أن مصلحة السكة

---

(١) استئناف مصر في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٢٦ عمارة السنة ٧ ص ٨٦٨ ، وإن كان هذا الحكم قد استلزم بعد الفقرة السابقة يقول : « لأنه وإن كانت غاية مصلحة التنظيم في صيانة الطرق إلا أن ذلك يكون في الحدود المعقولة والممكنة . وليس مناه أن المصلحة مكلفة بأن تعلم كل ما يطرأ على حالة الشوارع من التغيرات وكل لحظة من أحوال كل حادثة » .

(٢) عمارة ، السنة ٤٠ ، العدد الرابع ( ديسمبر سنة ١٩٥٩ ) ص ٧١١ .



الحديد غير مكلفة بإقامة المجازات أو بحراستها ، إلا أنها متى أقامتها وعهدت بها إلى حراس يقومون على تنظيم حركة اجتيازها ، فيمنعون المرور عند الخطر ، ويأذنون به عند الأمان ، متى كان ذلك ، حتى للناس أن يمولوا على ما أخذت مصلحة السمكة الحديد نفسها به ، وأن يمتدوا المرور مأموناً متى فتح الحارس البوابة ، وأذن بالمرور . . .

كما أنها في حكمها الصادر في ٣٠ يونية سنة ١٩٦٥ (س ١٦ ص ٨٧٠) والخاص بالتقصير في حراسة المنزل الذي كان يدار الدعارة ، رفضه الدفع بأن القانون لا يلزم الإدارة بتوفير هذه الحراسة وذلك بقولها : لأنه وإن لم يكن رجال الضبط القضائي ملزمين قبل صدور القانون رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٥٣ بإقامة حراسة على الأمتعة والأثاثات التي تضبط في المحال المدارة للفجور أو الدعارة ... إلا أنه لما كان سند الوزارة الطاعنة في وضع الاختتام على مسكن الماطمون ضدها هونص المادة ٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية الذي يقضى بأن د لأمورى الضبط القضائي أن يضعوا الاختتام على الأماكن التي بها آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ، ولهم أن يقيموا حراساً عليها ، وكان هذا النص ، وإن جعل إقامة الحارس في حالة وضع الاختتام أمراً جوازياً لأمورى الضبط القضائي متروكاً لتقديرهم ، إلا أنه لما كان يترتب على وضع الاختتام على مسكن شخص معين منعه من دخوله ومن مباشرة سلطانه كحائز على الأمتعة التي بداخله ، وبالتالي فقد سيطرته عليه وعلى هذه الأمتعة ، فإن ذلك يقتضى - إذا ما رأى رجال الضبط ألا يستعملوا الرخصة المخولة لهم في إقامة حارس على هذا المسكن - أن تقوم جهة الإدارة بواجب حراسة ورعاية محتوياته ، بحيث إذا قصرت في القيام بهذا الالتزام الذي تفرضه الحيطة الواجبة في عدم الإضرار بالغير ، كان ذلك منها خطأ يستوجب مسئوليتها عن الضرر الناج عنه ، ولا يكتفى في هذه الدراسة بمجرد حراسة الأمن العادية التي توليها الإدارة لسائر الأماكن التي في

خوزة أصحابها ، بل يجب فرض حراسة خاصة على المكان الذى وضعت  
الاختام عليه ، بعد أن أفصى صاحبه عنه . وحيل بينه وبين رعاية أمتهته  
بنفسه . . . . .

٢ - ومن الأحكام ما يعنى الإدارة من الرقابة على أعمالها الضارة ،  
إذا ما تفرعت أمام القضاء بأن ما أتته إنما هو من قبيل الإجراءات الفنية ،  
وقد تقذته بناء على التعليلات الفنية الصادرة من إحدى الوزارات . وكان  
بمجال هذه الأحكام مسئولية وزارة الزراعة عن الأضرار الناجمة عن تدخين  
أشجار الفاكهة بطرق معينة فنيا تؤدى إلى الإضرار بها . فقد ذهب بعض  
الأحكام فى هذا الصدد إلى أن وزارة الزراعة إنما تقوم أثناء عملية التدخين  
بتنفيذ القوانين العامة مستشهدة بالآراء الفنية والتطورات العلمية ، وليس  
للمحاكم أن تعرض لتعليماتها الفنية ، حتى لو ظهر أن رأيها الفنى كان خاطئا ،  
إذ لو سارت المحاكم بتعقب آرائها الفنية لما استطاعت أن ترفع الشئون  
الزراعية ، « وأنه لامسئولية على وزارة الزراعة إلا إذا قام الدليل على أن  
عملها الذى سبب الضرر إنما كان عملا مبنيًا على مخالفة القوانين والأوامر  
واللوائح تطبيقًا لنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم ، التى لا ترتب  
المسئولية على السلطة الإدارية بالتعصيمات إلا إذا خالفت القوانين » (١) .

وهذا الحكم كما هو واضح يفرق بين حالتين : حالة ما إذا كان مرجع  
الضرر إلى مخالفة التعليلات الصادرة من الوزارة ، ويرى فيها قيام المسئولية  
لأنها حالة واضحة ولا شك فيها ، والحالة الثانية أن ينفذ الموظفون تعليمات  
الوزارة بدقة ، وهنا لامسئولية حتى ولو ثبت أن الوزارة قد أخطأت فنيا  
فى تدخين الأشجار . وهنا يحظى الحكم . ولعل مرجع الخطأ إلى عدم فهم  
السلطة التقديرية فهما صحيحا ، فالحرية التى يجب أن تترك للسلطة الإدارية

---

(١) راجع حكم استئناف مصرى ٣٠ مايو سنة ١٩٣٢ بمحكمة السنة ١٣ حكم ٢١١

في نطاق هذه الفكرة ، تنحصر في اختيار طريقة من عدة طرق فنية مسلم بفائدتها جيماً ، وسلامتها في أداء الغرض ، لأن الإدارة أعلم من القاضي في هذا المجال ، ويجب ألا يضيق عليها بتعقب آرائها الفنية كما يقول الحكم. أما إذا ثبت أن الإدارة اختارت طريقة مسلم فنياً بخطئها ، أو أنها أصدرت أوامر تنصمّن أخطاء فنية في كيفية تنفيذ طريقة سليمة في ذاتها ، فإن الإدارة تسأل في الحالتين ، ولو التزم الموظفون المكلفون بالتنفيذ حدود التعليمات في الحالتين ، لأن حدود السلطة التقديرية لا تغطي هذا الخطأ . ومسئولية الإدارة لا تقوم على المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم وحدها (والتي تقابلها المادة ١٨ من قانون نظام القضاء والمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية والمادة ١٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية ) وإنما تقوم أيضاً على المبادئ المدنية التي نحن بصدد دراستها ، سواء أكانت مستوية الإدارة تبعية أو أصلية لأن قصر المسؤولية على الأعمال الإدارية في هذا المجال ، واستبعاد المسؤولية عن الأعمال المادية لا سند له .

وفي هذا المجال أيضاً تطور القضاء في الاتجاه الصحيح . ونكتفي هنا بإيراد مثالين من أحكام القضاء العادي في هذا الخصوص :

(١) حكم الدائرة الاستئنافية لمحكمة الجيزة الابتدائية الصادر في ١٩٥٨/٣/٣٠<sup>(١)</sup> ، بخصوص تعويض بعض المزارعين نتيجة خطأ وزارة الزراعة فنياً في رش الحقل ببعض الحاصلات المبيدة للحشرات ، فقد قضى كل من الحكّمين الابتدائي والاستئنافي بالمسئولية استناداً إلى هذا الخطأ ، وجاء في الحكم الاستئنافي بهذا الخصوص : «... إن قواعد المهنة الأصولية الواجب استظهارها في مقام التحقق من المسؤولية المدنية مناطها هو أن

(١) القضية رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٦ وكانت الفائزة برئاسة الأستاذ عماد الدين رسي ، وعضوية الأستاذين محمد أسعد محمود وأحمد عبد العال .

مثنوب وزارة الزراعة قد تنكب هذه الأصول (التي أشارت إليها المحكمة في صدر الحكم) حين لم يغلن إلى أن رش الكرنب بذلك المحلول قد يؤثر على كيان الخصر ذاته ، وقصر اهتمامه على إبادة الحشرات ليس غير ، فهذا الأمر في جوهره ينطوي على منافاة السلوك المفترض من رجل فني كان واجبا عليه أن يتوقع هذه النتيجة غير المتبناة . وهذا بذاته يحمل بين طياته خطأ يرتب المسؤولية . . . . .

كما أن المحكمة في حكمها السابق ، رفضت الأخذ بفكرة الخطأ اليسير والجسيم في العمل المهنى بقولها : « وأما عن الوجه الثاني ، فإن التفرقة بين الخطأ اليسير والجسيم في مجال المسؤولية المهنية قد أضحت مذهباً مهجوراً في الفقه ، ومنبوذاً من القضاء ، والواجب اعتبار الرجل الفنى مسئولاً عن خطئه المهنى مسئولته عن خطئه العادى ، فيسأل في هذا وذلك حتى عن الخطأ اليسير ، (١) .

(ب) أما الحكم الثانى ، فقد صدر من دائرة النقض الجنائية في ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ (٢) ، ويتعلق بمسئولية الإدارة عن خطأ الصيدلى في تحضير مخدر بنسبة عالية أدت إلى وفاة المريض . وقد جاء في الحكم ما يلى : « إذا كان الحكم الصادر بإدانة المتهم - في جريمة القتل الخطأ - قد أثبت خطأ المتهم الأول (الصيدلى) فيما قاله من أن أنه حصر محلول «البونتوكاين» كمخدر مومضى بنسبة ١٪ وهى تزيد على النسبة المسموح بها طبيياً وهى ٨٠٠/١ ومم أنه طلب إليه تحضير «نوفوكاين» بنسبة ١٪ فكان يجب عليه أن يحضر «البونتوكاين» بما يوازى في قوته هذه النسبة . . . ولا يفييه من المسئولية قوله إن رئيسه طلب منه تحضيره بنسبة ١٪ طالما أنه ثبت له من

---

(١) وأعار الحكم في ذلك إلى مؤلفاه «مسئولية الإدارة عن أعمالها غير العاصدية» مطبعة سنة ١٩٥٥ . والذي نألفنا فيه هذا الاتجاه بالتفصيل .

(٢) عامادة ، السنة الأربعون ، العدد السادس ، فبراير سنة ١٩٩٠ ص ١٠٤٦ .

مناقشة هذا الرئيس في التليفون أنه لا يدرى شيئاً عن كنه هذا المخدر ومدى سميته . هذا إلى جانب أنه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر ، ومستول عن كل خطأ يصدر منه ، ومن أنه لجأ في الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر إلى زميل له قد يخطئ . وقد يصيب ، وكان لو أاما عليه أن يتصل بذوى الشأن في المصلحة التي يتبعها أو الاستعانة في ذلك بالرجوع إلى الكتب الفنية الموثوق بها ، كالفارماكوبيا ، ، ومن إقراره صراحة بأنه ما كان يعرف شيئاً عن هذا المخدر قبل تحضيره ، فكان حسن التصرف يقتضيه أن يتأكد من النسب الصحيحة التي يحضر بها ، فلا ينساق في ذلك وراء نصيحة زميل له ، ومن أنه لم يبه المهتم الثاني وغيره من الأطباء عن قد يستعملون هذا المحلول بأنه استعاض به عن « النوفوكاين » ، فإن ما أثبتته الحكم من أخطاء وقع فيها المهتم يكفي لخل مسؤوليته جنائياً ومدنياً .

ويتضح من العرض السابق قصور المعيار المدق في تقدير خطأ الإدارة ، فالمعيار معيار مادي يكون بمثابة ظاهرة اجتماعية لا نفسية ، قد يكون له ما يبرره في نطاق العلاقات بين الأفراد ، لأنها علاقات بين أطراف متساوين أمام القانون . وهدف القانون هو استقرار الأوضاع ، وانضباط الروابط القانونية بينهم . والحال جد مختلف فيما يختص بالعلاقات بين الإدارة والأفراد ، فالقانون الإداري في مجموعه لا يهدف إلى هذا الاستقرار أيّاً كانت نتيجته ، وإنما المتفق عليه أن يكون هذا الاستقرار على أساس موازنة الحقوق الخاصة والمصلحة العامة . ولا يمكن الوصول إلى تلك النتيجة بتطبيق معيار مادي أعمى ، وإنما بالمعيار حلول عملية مرنة ، لا يمكن معرفتها مقدماً ، ولكنها توفق على قدر الإمكان بين مختلف الاعتبارات . وإذا كان هذا المعيار المادي يبدو في صالح الأفراد لأول وهلة ، فإنه ليس كذلك في جميع الأحوال ، لأن بعض المصالح العمومية تكون عادة على درجة عالية من التنظيم ، ولذلك يجب أن يقدر الخطأ بالنظر إلى هذه الحقيقة لا بالنسبة للمعيار المجرد .

## الفرع الخامس

### لا مسئولية على أساس المخاطر

رأينا أن هذا الموضوع من المسئولية . يقوم على ركنين فقط هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة في ذاته وبين الضرر ، دون حاجة لإثبات أن ذلك النشاط كان منظورياً على خطأ ، ثابتاً كان أو مفترضاً ، لأن المسئولية هنا تقوم على أساس تعويض الضرر في ذاته . وعلمنا أيضاً أن هذا النوع من المسئولية لم يقره مجلس الدولة الفرنسي إلا على سبيل الاستثناء وككل للمسئولية المينة على الخطأ ، والتي ما تزال هي القاعدة العامة . وقررنا ونحن ندرسه أنه من المستبعد أن تصبح فكرة المخاطر الأساس العام للمسئولية . فهل يجوز الأخذ بهذا النوع من المسئولية في ظل القواعد الحالية ؟

المسلم به أن القانون المدني القديم لم يشر إطلاقاً إلى هذا النوع من المسئولية ، فهو قد جعل الخطأ باستمرار أساس المسئولية ، سواء أكان مفروضاً أم ثابتاً . ولهذا ذهب القضاء في مجموعه إلى استبعاد مسئولية الإدارة كلما كان تصرفها سليماً لا مطلق عليه . ومن ذلك عدم مسئولية الإدارة عن تطاير اشترار من قطارات السكة الحديد وإحداثه حرائق في المنازل أو الحقول المجاورة ، إذا ثبت أن المصلحة قد فعلت كل ما في وسعها من احتياطات كما سبق أن رأينا في حكم استئناف أسيوط الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٤٧ ، وكما جاء في أحكام أخرى سابقة (١) . كما رددت المحاكم

---

(١) المجموعة الرسمية سنة ١٩٥٠ ص ٦٨٩ ، وراجع في نفس النسخ محكمة اللوسكي الجزئية في حكمها الصادر في ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤ منشور في المأمارة السنة ٥ رقم ٤٤٣ ص ٣٥٦ وحكم محكمة مصر الكلية الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ منشور في المأمارة السنة ٥ رقم ٧٠٨ ص ٢٤٠ واللوسكي الجزئية في ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ عامارة السنة ٩ رقم ٣٤٤ ص ٥٦٨ ، وبور سعيد الجزئية في ١٥ فبراير سنة ١٩٢٨ مجموعة رسمية السنة ٢٠ حكم ٥١ .

عين الفكرة فيما يتعلق بحوادث العمل ، إذ قررت باستمرار - قبل صدور قانون حوادث العمل لسنة ١٩٣٦ - أن حالة العمال في القطر المصري لا تزال خاضعة للأصول العامة ، فلا يسأل المخدم إلا بسبب توافيه أو تقصيره وعدم احتياظه ،<sup>(١)</sup> وكذلك الشأن فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن الأشغال العامة ، فلا تعويض عنها إلا إذا ثبت الخطأ في جانب الإدارة<sup>(٢)</sup> .

على أن أحكاماً قليلة حاولت الأخذ بفكرة المسؤولية على أساس المخاطر في حالات كانت العدالة المجردة تتنافى فيها بصورة واضحة مع قواعد القانون . ولكن محكمة النقض وقتت بالمرصاد لهذه المحاولات وكانت تقضى عليها في مهادها . ومن أبرز الأمثلة على ذلك الحكم الذي صدر في الظروف التالية :

حدث بينما كان أحد عمال المناورة التابعين لمصلحة السكة الحديد يؤدي عمله في فصل بعض العربات عن القطار أن انكسر الثبوت الذي يستعمله لهذا الغرض ، مما أدى إلى سقوطه تحت العربات ووفاته قضاءً وقدراً تاركاً زوجة وأولاداً فصرأ . ولقد أرادت زوجته أن تحصل على تعويض من المصلحة نتيجة هذه الوفاة ، بالرغم من أنه لم يثبت خطأ في جانبها .

ولقد أقرت محكمة أول درجة ، ومحكمة الاستئناف وجهة نظر الزوجة فيما ذهبت إليه معلنة أن المادة ١٥١ (من القانون المدني القديم ، والتي تشترط ركن الخطأ صراحة) لا تنطبق على هذه الحالة الخاصة ، لأن هذه المادة جرت على نظرية الخطأ وجوب توافره ، وهو ما تنافي العدالة والرحمة السير على

---

(١) راجع حكم استئناف مصر الأهلية في ١٥ فبراير سنة ١٩٢٧ بمجموعة رسمية السنة ٢٨ ص ٩٣ ، ونفس المحكمة في ٢٨ مايو سنة ١٩٣٠ بمادة السنة ١١ ص ١٤٩ وحكمها في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ السنة ١٤ ص ١١٠٤ .

(٢) راجع حكم القسم الصادر في ٤ يونيو سنة ١٩٣٨ ، بمادة السنة ١٨ ص ٣٣٦ . وراجع تطبيقات كثيرة في مؤلف الدكتور وحيد في رقابة التصمين (س ٤٢٣ - ٤٢٨) .

مقتضاء في هذه الحالة الخاصة ، لأن العامل في الحقيقة جزء حيوى من آلات ومشتلات المصلحة ، وما يلحقه من ضرر تتحمل لإصلاحه المصلحة أو صاحب العمل كما هو الحال في إصلاح ما يحل بالآلات من الهلاك وما يحدث للمشتلات من الحريق ، وهذا تلخيص لنظرية المخاطر أو الغنم بالفرم المستقاة عن فكرة الخطأ .

ولكن عكمة النقض لم تقبل وجهة النظر هذه ، وألفت الحكم لأنه . . . . إذ رتب مسئولية الحكومة على نظرية مخاطر الملك التي لا تقصير فيها يكون قد أنشأ نوعاً من المسئولية لم يقره الشارع ( المصرى ) ولم يرده ويكون إذن قد خالف القانون وبتعين نقضه ، بل وقطعت المحكمة الطريق على كل تخريج في هذه المسألة ، إذ قررت أنه لا يجوز الاستناد إلى المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم القديمة ، والتي تقول القاضي أن يحكم بمقتضى قواعد العدالة في بعض الحالات ، لأن هذه المادة . . . . لا يمكن الرجوع إليها إلا عند عدم معالجة الشارع لموضوع ما وعدم وضعه لأحكام صريحة فيه جامعة مانعة . . . (١) .

ولما وضع مشروع القانون المدنى الجديد ، أخذ بوجهة نظر القضاء ، ونص في مذكرته الإيضاحية صراحة على أن « المشروع قنع بتطبيق المسئولية على أساس الخطأ المفروض في نطاق الأحكام الخاصة بالمسئولية عن عمل الغير ، والمسئولية الناجمة عن الأشياء . أما المسئولية على أساس قبة المخاطر المستحدثة فلا توجد بشأنها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم » .

---

(١) راجع حكم اعتشاف مصر الصادر في ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ ، وأما السنة ١٤  
 ص ٤٩٥ وحكم النقض في نفس الموضوع الصادر في ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٤ بمجموعة رسمية السنة  
 ٣٥ ص ٩٢ .



فلما قدم المشروع إلى مجلس الشيوخ بذلت محاولة أخيرة للأخذ بمسئولية المخاطر في لجنة القانون المدني بالمجلس ولكنها لم تنجح<sup>(١)</sup>.

وهكذا تظل القواعد السابقة على القانون المدني الجديد سارية . وهذا ما تردده الأحكام الحديثة والتي منها حكم محكمة الاستئناف الابتدائية بالاسكندرية الصادر في ١٣ أبريل سنة ١٩٥٠ - وقد سبقت الإشارة إليه - إذ تقول : « وحيث إن مدار البحث في الدعوى الحالية ينصرف إلى معرفة ما إذا كان رجال القوة القائمة على حفظ النظام قد تجاوزوا نطاق التعليمات أو واجب حفظ النظام ، وارتكبوا خطأ جسيماً ، تناسب عليه الدولة ... بصرف النظر عن نظرية المخاطر الاجتماعية التي يعود تطبيقها إلى النص التشريعي في التقنين المصري<sup>(٢)</sup> » .

ويستخلص من كل هذا أن مسئولية الإدارة على أساس المخاطر مستتبدة في مصر في ظل القواعد المدنية ، إلا إذا نص المشرع على تطبيقها بقانون خاص . وقد أصدر المشرع في السنوات الأخيرة بعض القوانين في هذا

---

(١) قال الأستاذ المشاوي « إننا في هذه المواد نواجه نظرية المسئولية ... فالمادة الأولى لم تأت بمجديد . وكنا نعتقد أن يأتيها المشروع في باب المسئولية بمجديد يتفق مع تطور الحياة فالمشروع ... نرى نظرية تبعة المخاطر ... » فرد عليه الدكتور حسن بشادى بقوله : « إن الاعتراض القى آثاره ... المشاوي ... على هذه المادة من حيث أنها لم تأخذ بحمل التبعة والمخطأ المفروض حسب لا يمكن قبوله ، لأنه لا توجد شريعة من الشرائع أخذت كأساس للمسئولية مبدأ تبعة المخطأ المفروض » وأشار إلى حكم النقض الذي يرفض النظرية وذكر أن التشريع المصري « يأخذ على سبيل الاستثناء ، وبقوانين خاصة ، ببعض التطبيقات لفكرة المخاطر وتحمل التبعة كالقانون الخاص بإصابات العمال الصادر سنة ١٩٣٦ » راجع مجموعة الأعمال التحضيرية لقانون المدني ، الجزء الثاني من ٣٥٥ ومن ٣٦٢ إلى ٣٦٨ .

(٢) وراجع أيضاً حكم الدائرة الاستئنافية بحكمة الجيزة الصادر في ١٩٥٨/٣/٣٠ (ال قضية رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٦) وقد سبقت الإشارة إليه حيث تقول صدد نظرية المخاطر وتحمل التبعة . . . إن التشريع المصري يأبى الاعتراف بها ، ولم يأخذ بها إلا في بعض تصرفات خاصة استوجبت أغراض اجتماعية معينة . . . »

الصدد ترى أساساً إلى تعويض المال عن الأضرار التي تصيبهم أثناء أداء الخدمة<sup>(١)</sup> . ويرجع هذا المسلك من ناحية إلى أن المشرع المصري سلك

(١) من هذه القوانين :

١ - القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن إصابات العمل ، وقد حل محل القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ ويقضى بأن لكل عامل يصاب أثناء العمل وفي أثناء تأديته ، الحق في الحصول من صاحب العمل على تعويض مقرر في القانون بحسب جسامه الإصابة .

٢ - والقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠ بشأن التعويض عن أمراض المهنة على أساس قدره القانون .

٣ - القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٣ بشأن التعويض عن التلف الذي يصيب الباني والمصانم والمامل والآلات الناجمة بسبب الحرب ، وهو قانون مؤقت .

٤ - القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٤ بشأن تعويض أفراد طاقم السفينة التجارية ضد أخطار الحرب .

٥ - القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم الإرشاد ببناء الاسكندرية . ويقضى بمسئولية السفينة فيما عدا حالة الخطأ الجسيم من المرشد عن كل هلاك أو ضرر يصيب سفينة الإرشاد أثناء عملية الإرشاد ، ويقضى كذلك بتعويض المرشد عند اضطراره للسفر مع السفينة بسبب سوء الأحوال الجوية أو بناء على طلب ربان السفينة .

ومن الأسئلة المبدئية في هذا المجال أيضاً :

القانون رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٥٦ ( المعدل ) بشأن المعاشات التي تصرف لأسر الشهداء والمفقودين أثناء العمليات العسكرية .

— القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بقرار معاشات أو إعانات أو قروض من الخسائر في النفس والمال نتيجة للأعمال الحربية ( وهو قانون مؤقت ) .

— القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٨ بإنشاء منظمات الدفاع الشعبي ، وتقضى المادة ١٤ منه بأن يامل المتطوعون الذين يستشهدون أو يقدون في العمليات الحربية ، معاملة المجندين في القوات المسلحة من حيث المعاش والتأمين الإحاثي ومكافأة الاستشهاده .

— القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٨ بقرار معاشات وتعويضات للعسكريين والمتطوعين والمفقودين بسبب العمليات الحربية أو المحرود الحربي .

— القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٦٨ الذي يتضمن بيان معاملة المتطوعين من الحرس الوطني من حيث المعاش والتأمين الإحاثي ومكافأة الاستشهاده .

— وأخيراً القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعتبار الإصابة التي تقع للزمن عليهم المنتسبين بنظم التأمين والمعاشات المدنية والتأمينات الاجتماعية بسبب الاعتداءات العسكرية إصابة عمل .

الطريق الذى سبقه إليه المشرع الفرنسى . كما أن هذا المسلك هو الذى يتماشى مع مقتضيات الظروف الاقتصادية للبلاد<sup>(١)</sup> .

ولعل قرائن الخطأ التى أخذ بها التقنين الجديد — والتي تبلغ مداها فيما يتعلق بالمسئولية عن الأشياء التى تتطلب عناية خاصة فى الحراسة — تخفف الوضع السابق بالنسبة للأفراد ، فإن المسئولية بالرغم من استنادها إلى فكرة الخطأ المفترض ، تقوم فى الحقيقة على أساس المخاطر . ولذلك فإن معظم التطبيقات التى حكم فيها القضاء باستبعاد المسئولية لعدم تمكن المضرور من إثبات الخطأ ، سينقلب الوضع بالنسبة إليها بعد صدور القانون المدنى الجديد ، كلما أمكن رد الضرر إلى آلات ميكانيكية أو إلى أشياء تتطلب عناية خاصة فى الحراسة أو إلى حيوانات أو بناء يكون تحت تصرف الإدارة ، بحيث يمكن اعتباره فى حراستها على التفسير السابق . ولذا فإننا نعتقد أن القواعد المدنية فى وضعها الراهن ، وعلى إطلاقها ، لم تعد فى صالح الإدارة كما كان المعتقد قديماً ، وأن نظرية المخاطر — كما رسمها قضاء مجلس الدولة الفرنسى — أخف وطأة ، لأن المجلس لا يعرض على أساسها إلا إذا توافرت شروط خاصة فى نشاط الإدارة ، وفى الضرر الذى ينال الأفراد . أما فى قرائن الخطأ فلا يشترط شيء من ذلك . ولهذا فنحن العسير أن نجد حالة تسأل فيها الإدارة فى فرنسا على أساس المخاطر ، ولا يمكن مساءلتها عنها فى مصر ، اللهم إلا فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن الأشغال العامة ، إذا لم يكن نسبة خطأ إلى الإدارة ، ولم يكن الضرر راجعاً إلى آلات ميكانيكية مما تستعمله الإدارة فى تنفيذ تلك المشروعات . أما فيما عداها ، فيمكن إقامة مسئولية الإدارة فى مصر على أساس قرينة من القرائن السابقة .

## الفرع السادس

تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية يتصل بالنظام

يرى القضاء المصرى أن تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية يتصل بالنظام العام . وقد رتب على ذلك نتيجة هامة فيما يتعلق بتنازع القوانين في هذا الخصوص صورها حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ١٩/١١/١٩٦٣ ( المجموعة الرسمية ، السنة ٦١ ص ٧١١ ) في الظروف التالية : -

قذف تلميذ بمدرسة رفع بقطاع غزة زميله بمجر أثناء اليوم الدراسى ببناء المدرسة مما أفقده قوة إبصار إحدى عينيه . أقام والد المضرور دعوى تعويض ضد : السيد مدير التربية والثقافة والتعليم بقطاع غزة ، والسيد وزير الحرية : وضد والد الجاني ، وذلك أمام محكمة القاهرة الابتدائية . فقضت بإلزام مدير الثقافة والتعليم بقطاع غزة والسيد وزير الحرية بصفتهما بدفع مبلغ سبعمائة جنيه كتعويض ، ورفضت الدعوى ضد والد الجاني .

استوقف الحكم ، ودفع أمام محكمة الاستئناف بعدة دفعوع ، يبيننا منها في هذا المقام الدفع بعدم اختصاص المحاكم المصرية ، لوقوع الحادثة في خارج نطاق الجمهورية ، وأن القانون الفلسطينى غير القانون المصرى في هذا الخصوص . رفضت محكمة الاستئناف هذا الدفع بقولها : وبما أنه ولو أن الدفع المبدى من الحاضرين وزارة الحرية ظاهر في الاختصاص إلا أنه في جوهره يهدف إلى عدم تطبيق القانون المدنى المصرى بشأن امتداد المسؤولية التقصيرية على المتنوع التى تقررها المادة ١٢٤ مدنى ، وبالتالي إلى تطبيق القانون الفلسطينى وحده الذى يقصر المسؤولية في مثل هذه الحالة على مقارف الفعل الخاطئ وحده . وسند هذا الدفع أن الفعل الخاطئ قد وقع في قطاع غزة حيث يطبق القانون الفلسطينى هناك ، وأن المادة ١٠ من القانون المدنى المصرى التى تقر بأن القانون المصرى هو المرجع في

تكييف العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين ، وأن المادة ٢١ مدق مصرى  
تقرر بأنه يسرى على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذى وقع فيه  
الفعل المنشئ للالتزام . على أنه فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الفعل  
الضار لا تسرى أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التى يحدث فى الخارج  
وتكون مشروعة فى مصر ، وإن كانت تعد غير مشروعة فى البلد الذى  
وقعت فيه . وبما أنه لا خلاف فى أن الفعل المنشئ للالتزام فى هذه الدعوى  
يعد غير مشروع سواء فى مصر أو فى غزة ، ولكن يقوم الخلاف حول  
نطاق المسؤولية ومداهما عن ذلك الفعل الضار : فى القانون الفلسطينى  
المسئولية شخصية ، وفى القانون المصرى ، وبالنسبة إلى المتبوع بالذات ،  
هذه المسئولية مفترضة ، بل وتنص المادة ٢١٧ منه على عدم جواز الاتفاق  
على الإعفاء من المسئولية التقصيرية أو التخفيف منها ، ومفاد هذا النص  
أن أحكام المسئولية التقصيرية هنا من النظام العام ، والقانون هو الذى  
يتكفل بتقريرها .

وبما أنه متى تقرر ما تقدم ، وكان نص المادة ٢٨ من القانون المدق  
المصرى - عند الكلام على قواعد الإسناد - يجرى بأنه « لا يجوز تطبيق  
أحكام قانون أجنبى عينته النصوص السابقة ، إذا كانت هذه الأحكام مخالفة  
لنظام العام أو الآداب فى مصر ، وكانت مذكرة المشروع التهيدى امتلك  
المادة عند تقينها قد جاء بها : « ويبنى التنويه بأن لإعمال فكرة النظام العام  
والآداب لترتيب الأثر الذى تقدمت الإشارة إليه فيما يتعلق باستبعاد  
تطبيق القوانين الأجنبية يختلف عن لإعمال هذه الفكرة فى نطاق روابط  
الالتزامات التى لا يدخل فى تكوينها عنصر أجنبى ، وكانت العبارة الأخيرة  
فى تلك المذكرة بشأن العنصر الأجنبى يود مدلولها لغة على عبارة « روابط  
الالتزامات » ، ولما كان مجرد وقوع الفعل الضار فى بلد أجنبى لا يعتبر  
عنصراً من العناصر التى تؤثر فى روابط الالتزام بالتعويض عن المسئولية

عن ذلك الفعل ، سيما إذا كان هذا الفعل غير مشروع في كل من القانون  
المصرى وقانون ذلك البلد الأجنبي . لما كان ذلك كله ، فلا معنى من تطبيق  
القانون المصرى دون القانون الفلسطينى لخفاضة الأخير للنظام العام في  
مصر ، إذ تعتبر المسؤولية التقصيرية بكافة أحكامها - ومنها مسؤولية المتبوع  
المفترضة - من النظام العام في مصر .

## الفرع السابع

مقارنة بين القواعد الإدارية والقواعد المدنية في مسؤولية الإدارة

لو استعرضنا الخطوط الرئيسية في مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية ،  
كما أقرها مجلس الدولة الفرنسى ، لوجدنا أن الفروق بينها وبين قواعد  
المسؤولية المدنية - فيما يتعلق بأساس كل منهما - تنحصر في ثلاثة  
أمور أساسية :

أولاً - فكرة الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى أو المرفقى : سبق أن  
رأينا أن هذه الفكرة في وضعها الراهن أمام مجلس الدولة الفرنسى ، لم يعد  
لها أهمية إلا فيما يتعلق بتحديد مسؤولية الموظف الشخصية ، فهو لا يسأل  
إلا عن أخطائه الشخصية . أما فيما يتعلق بمسؤولية الإدارة في مواجهة  
المضروب ، فقد رأينا أن هذه الفكرة لا تعنى شيئاً ، لأن القضاء الإدارى  
الحديث ، قرر مسؤولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظفين ، سواء  
وتعمت منهم أثناء أداء واجبات الوظيفة أو خارج نطاق الوظيفة ، كلما  
كانت الوظيفة هي التي سهلت للموظف ارتكاب الخطأ . فالفكرة لا تقوم  
إلا على أساس حماية الموظف بعدم مسؤوليته عن بعض الأخطاء . أما وصف  
الخطأ بأنه شخصى أو مصلحى بالنسبة إلى الإدارة ، فأنه مقصور على تحديد  
المبدء النهائى للتعويض بينها وبين موظفيها . أما فيما يتعلق بمبدء إثبات  
المسؤولية قبلها فلا محصل له : لأنها إما أن يكون لها بالخطأ المرتكب

علاقة ما قسأل ، وإما ألا يكون لها به علاقة فلا تسأل على النحو المدنى تماماً .

وهذا التمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى لا تعرفه قواعد القانون المدنى كما أوضحنا ، وإن كان المشرع فى مصر قد فرضه بمقتضى نص المادة ٥٨ من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٥٥ من قانون العاملين المدنيين الجديدرقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بالنسبة لمن يخضعون للقانونين المشار إليهما على التفصيل السابق .

ثانياً - كيفية تقدير الخطأ : أوضحنا أن مجلس الدولة الفرنسى لا يلتزم فى تقدير الخطأ الموجب لمسئولية الإدارة معياراً مجرداً ، وإنما يراعى ظروف كل حالة على حدة ، لا فيما يتعلق بالظروف الخارجية التى يعمل فيها المرفق الخصب ، وإنما فيما يتعلق بظروفه الداخلية أيضاً ، كوارده ، وأهميته الاجتماعية ، ودرجة الأعباء الملقاة على عاتقه ..  
بينما يقدر الخطأ وفقاً للقواعد المدنية على أساس معيار مجرد كما رأينا بالتفصيل .

ثالثاً - المسئولية على أساس المخاطر : وهى التى أقامها مجلس الدولة الفرنسى بجوار المسئولية على أساس الخطأ ، كككلة لها على التفصيل الذى استعرضناه . وقد رفض القضاء والقانون المدنى عندنا الأخذ بها تاركاً تقريرها للمشرع بقوانين خاصة .

وإذا انتقلنا من هذا إلى معرفة أى القواعد أفضل ، فيجب أن نذكر بما سبق أن قلناه فى مقدمة هذا المؤلف من أن موضوع المسئولية تمييز عليه مصالح ثلاث هى : مصلحة المضرور ، ومصلحة الخزانة العامة ، ومصلحة الموظفين ، وأنه بقدر التوفيق بين هذه المصالح المتعارضة يكون الترجيح .

أما بالنسبة إلى مصلحة المضرور : فقد تبدو القواعد المدنية — لأول وهلة — أفضل من القواعد الإدارية ، لأنها تجعل الإدارة باستمرار مستولة عن أخطاء الموظف كلما ارتكبها أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ، كما أن القواعد المدنية تؤدي إلى مسئولية الإدارة كلما كان هناك خطأ من الإدارة أو الموظف بصرف النظر عن درجة هذا الخطأ .

أما القواعد الإدارية فتحمل المضرور نتيجة إفسار الموظف إذا كان الضرر يرجع إلى خطأ شخصي ، كما أنها لا تؤدي إلى التعويض إلا إذا كان الخطأ على درجة معينة من الأهمية والجسامه .

ولكن التعمق يؤدي إلى عكس ما تؤدي إليه هذه النظرية السطحية : ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي — وفقاً لقراراته الأخيرة — يجعل الإدارة مستولة عن أخطاء الموظف الشخصية كلما كان المرفق هو الذي يبال للموظف فرصة ارتكابها ، أو وضع بين يديه أسباب إتياها ، أو أرغم المضرور على المتول بين يدي الموظف المخطئ . ويمكن التعبير عن هذا كله بأن الموظف ارتكب الخطأ الشخصي أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها . ولهذا قرر الفقهاء المدنيون أن مجلس الدولة قد اتفق مع محكمة النقض الفرنسية في هذا العدد .

وإذا كان مجلس الدولة يتشدد أحياناً في درجة الخطأ المؤدى إلى مسئولية الإدارة بصدد إشرافها على بعض المرافق العامة ، فإنه يوازن ذلك بإقرار مبدأ مسئولية الإدارة على أساس المخاطر في كثير من الميادين التي استعرضناها : مما يؤدي في النهاية إلى ترجيح كفة القواعد الإدارية بالنسبة إلى المضرور .

أما بالنسبة إلى مصلحة الخزانة العامة : فلا شك في أنفصلية القواعد المدنية ، ذلك أن هذه القواعد لا تؤدي إلى مسئولية الإدارة إلا على أساس الخطأ ، لو كان مفروضاً ، كما أنها تجعل عبء التعويض يستقر نهائياً على



عائق الموظف . أما القواعد الإدارية ، فقيم مسئولية الإدارة في كثير من الحالات على أساس المخاطر ، كما أنها تعنى الموظف من نتيجة أخطائه المصلحية بحيث لا يتحمل في النهاية إلا نتيجة أخطائه الشخصية ، وهي أخطاء جسيمة كما رأينا . ومع ذلك فإن المشرع عندما قد خرج على هذه القواعد جزئياً بإعفائه العاملين الخاضعين للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ من تحمل النتائج المالية لأخطائهم المصلحية . وفي هذا اعتراف صريح منه بأرجحية القواعد الإدارية في هذا الخصوص .

وأخيراً بالنسبة إلى مصلحة الموظف العام : فلا شك في أرجحية القواعد الإدارية ، لأنها تعنى الموظف من المسئولية عن الأخطاء المرفقية ، فتبني له جواً من الطمأنينة والاستقرار بحيث يستطيع أن يؤدي مهمته على أتم وجه . أما القواعد المدنية فتحاسبه على جميع أخطائه ، فتجعله يلقي بنفسه في أحضان الروتين والآلية الصماء تجنباً للمسئولية بكافة الوسائل . ولقد كان هذا هو الدافع إلى استحداث نص المادة ٥٨ في قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ واستبقائها في قانون العاملين المدنيين الحالي رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ .

من هذه المقاربة السريعة ، يرى أن القواعد الإدارية أفضل بالنسبة إلى المصالح والموظف ، بل وبالنسبة إلى الإدارة نفسها بالرغم مما سبق ذكره ، لو زكنا الحالة الاقتصادية ونظرنا إلى الواقع : فالموظف لا يستطيع في كثير من الحالات أن يدفع التعويض المحكوم به على الإدارة بسبب أخطائه . ولهذا فإننا لا ترد في القول بأن مصلحة الإدارة ذاتها تقتضي أن يعطى الموظف بأن يعرف سلفاً أنه غير مسئول عن أخطائه المرفقية حتى يؤدي واجبه ببصر وتفكير واختيار لأفضل الحلول لما يستبعد المسئولية ولو كان عند المصلحة العامة نفسها (١) . أما فيما يتعلق بالمسئولية على أساس

---

(١) كان هذا رأينا باستمرار منذ سنة ١٩٥٣ ، وقبل أن يجتاه المشرع بمقتضى نص المادة ٥٨ من قانون العاملين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

المخاطر، فيجب ألا نبالغ في خطورتها على المالية العامة، نظراً لأن القضاء الإداري لا يسلم بتلك المسؤولية إلا على سبيل الاستثناء، كما أنه يوازن هذا الموقف بتقدير الخطأ وفقاً لظروف المرافق العامة الداخلية والخارجية. ثم إن مجلس الدولة الفرنسي قد اختص الإدارة بميزة أخرى سنعرض لها فيما بعد، وهي التصديق في مدى مسؤولية الإدارة عن الأضرار المعنوية.

لكل هذا ننتهي إلى أفضلية القواعد الإدارية في موضوع المسؤولية، لأنها توفق كما رأينا بين جميع الاعتبارات، كما أنها قواعد مبصرة، مرة، تراعى ظروف كل حالة، وبشرط ألا تكون المصلحة العامة مرجوحة أبداً، وهذا ما لا يتوافر في القواعد المدنية المطلقة، بما يبررها المجردة.

وإذا كانت المحاكم القضائية ملزمة بالنصوص المدنية. كما ذكرنا، فإن الوضع قد أصبح مختلفاً بعد صدور قانون مجلس الدولة الجديد، والذي جعل القضاء الإداري صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية. ولا شك أن كثيراً من دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية سوف تندرج في اختصاص القضاء الإداري إذا ما مارست الإدارة هذه الأعمال وهي تدبر أحد المرافق وفقاً لأساليب القانون العام على النحو الذي سبق تفصيله.

## المطلب الثاني

### مسئولية الإدارة عن أعمالها الإدارية

١ - نقصد بالأعمال الإدارية القرارات الإدارية بنوعها: اللوائح والقرارات الفردية. غير أنه يجب ملاحظة أن المسؤولية تقتصر في الحقيقة على القرارات الفردية، لأن اللوائح، وهي تتضمن قواعد عامة مجردة، لا يمكن أن نبال الأفراد منها ضرر بطريقة مباشرة. ولهذا فيكون مرجع الضرر إلى القرار الفردي الصادر تنفيذاً للأمر معية، وبالنسبة إليه وحده

تتور فكرة مسئولية الإدارة عن الأعمال الإدارية . حقيقة إن الأفراد  
يملكون أن يطلبوا إلغاء لائحة معينة بمجرد صدورها ، ودون حاجة للانتظار  
إلى أن توضع اللائحة موضع التنفيذ ، ولكن هذا يرجع إلى أن دعوى الإلغاء  
— وهي دعوى عينية أو موضوعية (objectif) كما رأينا (١) — تقوم  
على مجرد مصلحة (intérêt) ، وقد يكون للأفراد مصلحة في عدم بقاء لائحة  
غير مشروعة . أما بالنسبة لدعوى التعويض ، فهي دعوى شخصية  
(subjectif) ولذا يجب أن تقوم على حق (droit) اعتدى عليه أو هو  
مهدد بالاعتداء عليه . وهذا لا يتصور إلا بالنسبة للقرارات الفردية كما  
رأينا . هذا فضلا عن أن الضرر الناجم عن القواعد العامة المجردة ، يفقد  
عنصر الخصوصية على النحو الذي عرضناه تفصيلا عند دراسة مسئولية  
الدولة عن القوانين .

٢ — ولقد كان الاختصاص بالتعويض عن القرارات الإدارية المعنية  
مشتركا بين المحاكم القضائية والإدارية حتى صدور القانون رقم ١٦٥ لسنة  
١٩٥٥ الذي جعل الاختصاص المطلق في هذا المجال للقضاء الإداري .  
وما يزال هذا الوضع قائما في ظل قانون مجلس الدولة الجديد كما رأينا  
فيما سلف .

٣ — ولكي تختص محكمة القضاء الإداري بمسئولية التي من هذا  
النوع ، يجب أن يترتب الضرر على قرار إداري بمعناه الفني الذي حددناه  
فيما سلف . ومن ثم فإننا ندرس هذا الموضوع على الترتيب التالي :

أولا — ارتباط اختصاص القضاء الإداري في مجال المسئولية بوجود  
قرار إداري .

ثانيا — أن يكون القرار الإداري غير مشروع .

ثالثا — موقف مجلس الدولة من المبادئ الإدارية في المسئولية .

---

(١) في الكتاب الأول من هذا المؤلف ، وهو المختص بقضاء الإلغاء .

## الفرع الأول

القرار الإداري هو مناط 'اختصاص' قضاء الإداري

١ - ولنا من هذا دراسة القرار الإداري في ذاته ، من حيث شروط انعقاده . وأحوال سلامته وبطلانه . فذلك ما أوردنا له مؤلفنا خاصاً هو مطوك في « النظرية العامة للقرارات الإدارية » . الذي صدرت آخر طبعاته سنة ١٩٧٦ ، ومن ثم فإننا نحير إليه في التفاصيل . كذلك فإننا قد درسنا هذا الموضوع من زاوية معينة في الكتاب الأول من هذا المؤلف ، أي في كتاب قضاء الإلغاء ، على أساس أن وجود قرار إداري قابل للتنفيذ هو أول شروط قبول دعوى الإلغاء . ويمكن أن ترفع دعوى التعويض مع دعوى الإلغاء في قضية واحدة ، ويمكن أن ترفع كل من دعوى الإلغاء والتعويض استقلالاً . على أنه لا تلازم بين الدعويين ، فكثيراً ما يستغلق طريق الإلغاء . ويظل طريق التعويض مفتوحاً . ويتحقق ذلك بصورة أساسية في حالتين :

الأولى - أن ينقضي ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، فيكون أمام المضرور طريق واحد لجبر الضرر وهو طريق التعويض . ذلك أنه نظراً لخطورة الآثار المترتبة على الإلغاء ، فإن المشرع ، سواء في فرنسا أو في مصر ، قد قيد دعوى الإلغاء بميعاد قصير . أما دعوى التعويض ، فإنها لا تسقط إلا بالمدد العادية للتقادم . وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة في مصر ، وما أيدته المحكمة الإدارية العليا في قضائها فاستمرار . ومن أشهر أحكامها وأكثرها تفصيلاً في هذا الخصوص ، حكمها الصادر في ١٢ - ١١ - ١٩٦٠ ( مجموعة أبو شادي ، ص ١٢٤ وما بعدها ) حيث تقول : « إن ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه في المادة ١٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة ، والذي رددته المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩

في شأن تنظيم مجلس الدولة .. إن هذا الميعاد خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية دون غيرها من المنازعات ، فلا يسرى على طلبات التعويض التي يجوز رفعها ما دام لم يسقط الحق في إقامتها طبقاً للأصول العامة ، وذلك للاعتبارات الآتية :

أولاً - لأن عبارة المادة ١٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ (٢٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩) تقطع في تخصيص حكمها بطلبات إلغاء القرارات الإدارية دون غيرها من المنازعات ، إذ هي قد جعلت مبدأ سرية الميعاد من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح أو إعلان صاحب الشأن به ، كما قضت بوقف سرية هذا الميعاد ، في حالة التظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئيسية ، وبأنه يعتبر في حكم قرار بالرفض فوات ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن يجيب عنه السلطات المختصة . ومفاد ذلك أن المادة المذكورة إذ تحدد ميعاد الستين يوماً ، لا تتحدث إلا عن الدعوى الخاصة بإلغاء قرار إداري . ومن هنا جعلت إعلانه أو نشره مبدأ لسرية الميعاد أو التظلم موقفاً لهذا السريان .

ثانياً - لأن الميعاد السابق ذكره مأخوذ عن القانون الفرنسي وترديد لأحكامه ، وهذا القانون يقصر هذا الميعاد على طلبات الإلغاء دون طلبات التعويض .

ثالثاً - لأن طلب التعويض منوط بحلول الضرر ، وهذا لا يترتب حتماً على إعلان القرار الإداري أو نشره ، بل يترتب في الغالب على تنفيذ القرار . فلو أن ميعاد الستين يوماً يسرى على طالب التعويض لكان مقتضى هذا أن يلزم رفضه حتى ولو لم يحل الضرر بصاحب الشأن ، مما تأباه البداهة القانونية .

رابعاً - لأن الحكمة التشريعية لقصر رفع الدعوى على ستين يوماً هي

استقرار القرارات الإدارية حتى لا تكون مستهدفة لخطر الإلغاء وقتاً طويلاً . وهذه الحكمة إن كانت متوافرة فيما يتعلق بطلبات إلغاء القرارات الإدارية ، فإنها منعدمة بالنسبة إلى دعاوى التعويض إذ أن هذه لا تخرج عن كونها دعاوى عادية .

خامساً - إن المشرع عندما تكلم على طلبات الإلغاء في المادة ١٩ ( ٢٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ) قضى بأن مياد رفع الدعوى ستون يوماً بأن نص على أن مياد رفع الدعوى إلى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً ، بينما أطلق المشرع في المادة ٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ( المادة ٩ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ) ولم يحدد مياداً لدعوى التعويض تاركاً ذلك لقواعد العامة ، بأن قال : يفصل مجلس الدولة هيئة قضاء إدارى دون غيره في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة السابقة إذا رفعت إليه بصفة أصلية أو تبعية .

الثانية - أن يحصن المشرع القرار الإدارى ضد دعوى الإلغاء ، بينما يترك سبيل التعويض مفتوحاً : فلقد درج المشرع في السنوات السابقة على صدور دستورنا الدائم ، على تحصين طائفة من القرارات الإدارية ، إما ضد الرقابة القضائية بجميع صورها ، وإما ضد رقابة الإلغاء وحدها . ولنا هنا بصدد دراسة مشروعية هذا التقليد ، ومدى ملاءمته للبادئ الدستورية العامة ، فلقد سبق أن ناقشنا هذا الموضوع تفصيلاً في الكتاب الأول من هذا المؤلف ، وأوضحنا أن هذا التقليد أصبح غير ممكن الآن في ظل دستورنا الدائم . ومن ثم فليس يبق من هذا النوع من القرارات إلا أعمال السيادة ( أو الحكومة ) بمعناها الذى سبق توضيحه تفصيلاً في الكتاب الأول من هذا المجلد .

ويمكن أن يضاف إلى هاتين الحالتين حالة ما إذا صدر قرار إدارى معيب ، وفقد ، وقال الأفراد ضرر من جراء التنفيذ ، وكان الإلغاء غير ذي موضوع

لاستحالة تدارك آثار التنفيذ، فإن دعوى التعويض تصبح هي البديل المتعين من دعوى الإلغاء . ومن ذلك هدم منزل ، أو قتل حيوان أو منع مواطن من دخول امتحان عام ، أو مسابقة من المسابقات ... إلخ . ففي جميع هذه الحالات إذا نفذت الإدارة القرار قبل رفع دعوى الإلغاء ، أو قبل الحكم بوقف تنفيذ القرار ، فإن الإلغاء يصبح غير ذي موضوع .

على أن إلغاء القرار الإداري المعبى ، بل ووقف تنفيذه في الحالات التي يجوز فيها وقف التنفيذ<sup>(١)</sup> ، لا يكتفى في معظم الحالات لمنع الضرر أو جبهه ، مما يجعل دعوى التعويض إجراء حتمياً لإزالة آثار عدم المشروعية المتمثل في إصدار قرار إداري وتنفيذه جبراً عن الأفراد كما أشرنا في مقدمة هذا الكتاب .

٢- والأساس في تحديد اختصاص القضاء الإداري بدعوى المسؤولية هو وجود قرار إداري ، بغض النظر عن شخصية المدعى عليه ، أى مستوى في ذلك أن تكون الدعوى موجهة من الدولة ضد الأفراد أو العكس . ومن قضاء مجلس الدولة المصري في هذا الخصوص ، حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٩ مارس سنة ١٩٥٨ ( المجموعة ، السنتان ١٢ و ١٣ ص ٨٦ ) حيث ترد على الدفع الذى أبدى أمامها بعدم اختصاصها فيما يتعلق باختصاص أحد الأفراد بجانب الدولة في الدعوى المرفوعة بطلب تعويض عن قرار إداري بقولها : « جاء نص القانون ( مجلس الدولة ) مطلقاً في هذا الشأن ، فلم يقصره ( الاختصاص ) على طلبات التعويض التي توجه للحكومة ، فلا وجه لتقييده إذ القاعدة أن المطلق يجرى على إطلاقه مادام أن ليس ثمة نص يقيد . وعلى ذلك فإن القضاء الإداري يختص بنظر طلبات التعويض متى كانت الدعوى مؤسسة على قرار إداري باطل لمخالفته للقانون ، أياً كان المدعى عليه ، سواء أ كانت الحكومة أو غيرها . ومن ثم فلا وجه لما يقوله

(١) في التفاصيل ، الكتاب الأول من هذا المؤلف .

المدعى عليه الخامس في مذكرته من أن نظام مجلس الدولة قد بنى على أن تكون الحكومة دائماً مدعى عليها ، وهي وحدها التي يصح مقاضاتها أمام مجلس الدولة عن قراراتها . فهذا القول لا سند له من قوانين مجلس الدولة ، فأكثر الطعون التي رفعتها الحكومة عن القرارات الصادرة من اللجان القضائية ... وما أكثر قضايا العقود الإدارية التي رفعتها وترفعها الحكومة ضد الأفراد أمام القضاء الإداري .<sup>(١)</sup>

٣ — واقتد تطور اختصاص القضاء الإداري بقضايا التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة: فقبل صدور قانونه الأخير (رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) كان اختصاص مجلس الدولة محمداً على سبيل الحصر . وما لم ينص عليه المشرع في قانونه ، كانت تختص به المحاكم القضائية . أما الآن ، فإن القضاء الإداري أصبح صاحب الولاية العامة في هذا المجال . وهذا ما جرى عليه القضاء الإداري على النحو التالي :

أولاً — قبل صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . جرى القضاء الإداري على اشتراط أن يكون القرار المطلوب التعويض عنه من بين القرارات المنصوص عليها في قانونه ، وإلا فإنه يغدو غير مختص . ولقد اعتنق مجلس الدولة هذا المبدأ في ظل قوانينه الأربعة الأولى ، وأكدته المحكمة الإدارية العليا في قضائها باستمرار . ومن ذلك :

— حكمها الصادر في ٢١ يناير سنة ١٩٥٦ ( س ١ ص ٤٢٧ ) حيث تعلن : « ومن حيث إنه فيما يتعلق بالطلب الاحتياضي ، وموضوعه طلب

---

(١) وراجع من قضاء المحكمة القديم في هذا الخصوص حكماً الصاهر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ ، المجموعة ، س ٤ ص ٣٠٣ ، وفي ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٢ ، س ٦ ص ٩٠٥ .  
وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٥ أبريل سنة ١٩٦١ ( س ٦ ص ٨٧٣ ) وفيه تقرر أن مجلس الدولة هيئة قضاء إداري يختص — استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة ٨ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ — بالفصل في الدعوى التي ترفضها وزارة الخزانة باسترداد مبلغ دهم لأحد المواطنين كمعاش بطون وجه حق .



تمويض عما أصاب المظنون عليه من ضرر بسبب عدم تقرير قة بدل التخصيص الذي يستحقه بمقتضى القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥٠ ، فإن المحكمة الإدارية ، أصابت فيما اتهمت إليه في خصوصه من أن التمويض المطلوب غير مترتب على قرار من القرارات الادارية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وخامساً من المادة ٨ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة بما يخرج هذا الطلب عن اختصاصها .

- حكمها الصادر في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٩ (س ٥ ص ٤٦) وفيه تقرر : د إن اختصاص المحكمة الادارية بنظر طلبات التمويض بصفة أصلية أو تبعية رهين بأن تكون هذه الطلبات مترتبة أو متفرعة عن أحد القرارات المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وخامساً من المادة الثامنة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة .

- وأخيراً حكمها الصادر في ٢٤ يوفية سنة ١٩٦١ (س ٦ ص ١٢٩٩) وقد ضمنته القاعدة العامة بقولها : د إن مجلس الدولة هيئة قضاء إدارى يختص دائماً بالحكم في طلب التمويض عن القرارات الإدارية التى يختص بطلب إلغائها أصلاً ، إلا إذا منع بنص صريح من القانون من ذلك .

وكان هذا القيد في الواقع ينصب بصفة أساسية على دعاوى الموظفين العموميين ، لأنهم وحدهم الذين لم يطلق المشرع اختصاص مجلس الدولة بنظر القرارات المتعلقة بهم ، بل حصرها في أمور محددة ، سواء فيما يتعلق بقضاء الإلغاء أو بقضاء التمويض أو التسوية كما يطلق عليها أحياناً بما درسناه تفصيلاً في الكتاب الأول من هذا المؤلف . ولقد ترتب على هذا المسلك المنتقد ، أن أصبح الموظفون بنون حماية بالنسبة إلى طاقة معينة من القرارات بلا هدف معلوم ، لا سيما وأنهم لا يستطيعون أن يلجأوا في خصوص هذه القرارات إلى جهة القضاء العادى ، ومن أمثلة قضاء مجلس الدولة في هذا الشأن :

- أن القضاء الإدارى لا يختص بالنظر فى دعوى يرفعها موظف بصدد قرار الإدارة الضمنى بالامتناع عن مد أجازته الدراسية ، لأن هذا القرار ليس بين القرارات الواردة فى قانون مجلس الدولة ( حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ، س ١٤ ، ص ١٤٧ ) .

- وهو لا يختص أيضاً بالنظر فى ترشيح معيد لإحدى البعثات ، لأن القرار الصادر فى هذا الخصوص . . . لا ينطوى على تعيين أو ترقية ، ولا يدخل ضمن القرارات المشار إليها . ومن ثم يكون مجلس الدولة هيئة قضاء إدارى غير مختص بنظر هذه الدعوى ، ، ( حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٧ أبريل سنة ١٩٦٠ س ١٤ ص ٢٧٨ ) .

- ولا يطلب إلغاء إجارة أحد الموظفين للعمل بإحدى الحكومات الأجنبية . . . لأن التعيين الذى يختص بنظره مجلس الدولة هو التعيين فى إحدى الوظائف العامة بمزاية الدولة فى الجمهورية العربية المتحدة ، ، ( قضاء إدارى فى ١٤ مايو سنة ١٩٦٠ س ١٤ ، ص ٣١٥ ) .

- ولا يرفض طلب منح الموظف أجازة دراسية بدون مرتب ( قضاء إدارى فى ٢٦ يوفية سنة ١٩٥٧ س ١١ ص ٦٠٢ ) .

- ولا بالنظر فى القرارات المتعلقة بالنقل أو التندب مالم تكن مطلوبة على عقوبة تأديبية ( المحكمة الإدارية العليا فى أول مارس سنة ١٩٥٨ س ٣ ص ٨١٣ ) .

أما بالنسبة إلى المواطنين العاديين من غير الموظفين ، فلم يكن ثمة قيد من هذا القبيل ، بل كان الأصل أن جميع القرارات التى يحق لهم طلب إلغائها ، يجوز لهم فى الوقت نفسه أن يطلبوا تعويضاً عنها . وكانت هذه القرارات مطلقة كقاعدة عامة إلا ما كان يندرج فى نطاق عمل السيادة أو ما يخرجها المشرع بنص صريح من نطاق رقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً أو إلغاءً لحسب . وفى هذه الحالة الأخيرة - أى حالة منع

الإلغاء مع ترك باب التعويض مفتوحاً — كان للقضاء ان يفحص مشروعية القرار ، ليرتب عليها الحكم بالتعويض ، لا الإلغاء ، ولما هو معلوم — كما تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٩٥٨ (س ٣ ص ٧١٧) — من أن عيب عدم المشروعية في القرار الإداري ، إما أن يحكم به بالطريق المباشر ، أى بإلغاء القرار المشوب بهذا العيب ، أو بالطريق غير المباشر أى بمسألة الإدارة بالتعويض عنه . وإذا استغلق الطريق الأول ، إما بسبب فوات ميعاد الطعن بالإلغاء أو لامتناع الاختصاص بنظر طلب الإلغاء أو لغير ذلك من الأسباب ، فإن هذا لا يمنع القضاء من استظهار ركن المشروعية للتحقق من قيام هذا الركن أو لندامه عند النظر في طلب التعويض ، ما دام ميعاد تقديم الطلب ما زال مفتوحاً ، واختصاص القضاء الإداري به قائماً .

ثانياً — أما بعد صدور الدستور الدائم ، وقانون مجلس الدولة الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، فإن القضاء الإداري أصبح مختصاً بالنظر في القضايا المتعلقة بجميع القرارات الإدارية لإنهاء وتعويضاً بحيث لا يخرج من اختصاصه في هذا المجال إلا طائفتان من القرارات :

أولاً — أعمال السيادة أو الحكومة التي تخرج من رقابة القضاء عموماً .  
ثانياً — القرارات التي يحددها المشرع إلى جهة القضاء العادي على النحو الذي سبق توضيحه في الكتاب الأول من هذا المجلد .

٤ — ويجب بطبيعة الحال لكي يختص القضاء الإداري بدعوى التعويض ، أن يكون الضرر مترتباً مباشرة على القرار الإداري ، بمعنى أن يكون الضرر المطالب بالتعويض عنه قد ترتب على تنفيذ القرار الإداري . وهذا أمر واضح في معظم الحالات : كالقرار الصادر بمنع طالب من دخول الامتحان ، أو بالقبض على مواطن ، أو بهدم منزل ، أو بسحب ترخيص ،

أو بفرض رسم على خلاف القانون... إلخ. في جميع هذه الحالات يكون الضرر نتيجة مباشرة لحل القرار الإداري، أي الأثر القانوني الناشئ عن القرار. ولكن الأمر يبدق في بعض الحالات. وفككتي منها بمثالين معبرين: أحدهما من القضاء الإداري، والآخر من القضاء العادي:

المثال الأول: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٣ (٨ ص ١٠٦٤) في الظروف التالية: أخطأ مسجل كلية الطب بحسنة في رصد تقدير أحد الخريجين المرشحين لوظيفة معيد في مادة التخصص، فرصده «جيد جداً» بدلا من «جيد»، وعين المرشح في وظيفة معيد استناداً إلى هذا الخطأ. ولكن اكتشف هذا الخطأ نتيجة انتظام منافس لمن اختير، واضطرت الجامعة إلى سحب قرار التعيين. ولم يستطع المعيد الذي عين خطأ أن يعود إلى وظيفته الأولى التي تركها نتيجة لاختياره لوظيفة معيد. لما رفعت دعوى التعويض، أقرت المحكمة الإدارية العليا، أن الضرر هنا مرجعه إلى قرار إداري معيب. فبعد أن استعرضت المحكمة العليا الوقائع على النحو الذي سردناه، استطردت قائلة: «... إلا أن هذا لا يني أن خطأ مرفقياً قد وقع من جانبها (الإدارة) في سحب قرار التعيين على يد موظف التسجيل بكلية الطب فيما قام بتدوينه بكهف الترشيح من بيانات خاطئة تخالف الحقيقة عن التقديرات... ومن حيث إنه لا خلاف في أن الخطأ الذي وقع من موظف التسجيل يعتبر من قبيل الأخطاء المصلحية المنسوبة إلى المرفق العام ذاته، خاصة وقد تبين صدق ما أبداه ذلك الموظف... وإلما هو على كل حال خطأ مصلحي من جانب الإدارة يكون الركن الأول من أركان المسؤولية التضمينية لجبة الإدارة. ومن المسلمات قضاء وفقاً أن معاط مسؤولية الإدارة هن القرارات الإدارية التي تصدرها في تسييرها للمرافق العامة هو قيام خطأ من جانبها، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر؛ وأن تقوم علاقة السببية

بين الخطأ والضرر بأن يترتب الضرر على القرار المغيب . . . وهذه المثابة يكون خطأ الجامعة المشار إليه . هو الذى تسبب عنه فى الواقع من الأمر تحلى الطاعن عن وظيفته وفقدانه لها دون ذنب من جانبه ، وبذلك يتعين أن تسأل جامعة الإسكندرية عن خطأ موظفيها ، ويترتب على ذلك تعويض الطاعن عما أصابه من ضرر . . . . .

المثال الثانى : حكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر فى ١٢/١١/١٩٦٢ المجموعة الرسمية السنة ٦١ ص ٤٦٨ ) فى قضية تتلخص ظروفها فيما يلى :

أصدر وزير الأشغال العمومية فى ديسمبر سنة ١٩٥٣ قراراً هذا نصه : « بعد الإطلاع على التصرفات المريبة التى اتبعت فى الأرض المطلوب إقامة مدرسة ابتدائية عليها . . . وعلى أوراق التحقيق المرافقة ، وقرار مجلس الدولة ، يبين السلوك المغيب الذى سلكه المهندس . . فى هذه الصفقة فقد كان فى تصرفاته مثال الشخص الفاقد لمقومات الخلق القويم الذى يجب أن يتحلى به من يشغل الوظائف الرئيسية فى الدولة ذات الصلة الوثيقة بأمر الناس ، ولقد كان لمثله عاصم من نصوص القانون إذ لم يكن له عاصم من الخلق ، ولكنه أهدر الثانية أيضاً . لذلك قررنا مجازاته بمخمس خمسة عشر يوماً من ماهيته . »

اضطر مدير المداخلة التفصيلية الموجه إليه هذا الخطاب أن يستقيل ، فقبلت استقالته على الفور . ولكنه رفع دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى بإلغاء القرار الموقع بالجزاء ، وبقبول الاستقالة . وقبل صدور حكم محكمة القضاء الإدارى بإلغاء القرار الصادر بتوقيع جزاء المخمس من المراتب ، وإلغاء القرار الصادر بإحالته إلى المعاش بناء على طلبه ، وسجلت المحكمة فى حكمها أن كتاب السيد الوزير المؤرخ فى ٥٣ ديسمبر سنة ١٩٥٣ - ولوائحه خاص بتوقيع حقوقه ، إلا أنه اشتمل على عبارات ما كان يجوز أن ترد فيه ، إذ من شأن تلك العبارات أن تمس شرف المدعى واعتباره ، لا سيما متى

كانت هذه المارات قد وردت في صورة الأوصاف لافي صورة الوقائع .  
وفضلا عن ذلك فقد كان القرار بتوقيع الجزاء على المدعى في غنى عن هذه  
المبارات الجارحة ، لأن مثل هذه العبارات لا تعتبر قانوناً جزاء من  
الجزاءات . فإذا تقدم المدعى بطلب قبول استقالته عقب إطلاعه على  
الكتاب المذكور ، فلا يمكن القول بأن هذا الطلب قد صدر منه عن إرادة  
صحيحة مطمئنة ، وإنما يكون الطلب بمثابة دفاع عن شرفه . ولكن المحكمة  
الإدارية العليا قضت في ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ بإلغاء حكم محكمة القضاء الإداري  
فيما قضى به من إلغاء قرار السيد وزير الأشغال العمومية بقبول استقالة  
المدعى وإحالة إلى المعاش .

تقدم المهندس المحال إلى المعاش بدعوى تعويض أمام محكمة القاهرة  
الابتدائية عما أصابه من ضرر بتوجيه العبارات والفتائم التي وردت  
بكتاب الجراء الذي سبق الإشارة إليه . فطعن بعدم الاختصاص لتعلق  
الدعوى بقرار إداري . فقبلت المحكمة الدفع بقولها : « وحيث إنه لما كان  
التعويض المطالب به في الدعوى الحالية ناشئا عن قرار إداري فردي لأعمل  
إداري تنظيمي ، فإن الاختصاص بنظر دعوى التعويض عن الضرر الناشئ ،  
يكون وفقاً لما تقدم ، منعقداً لجهة القضاء الإداري دون غيرها عملاً بنص  
المادتين ٨ و ٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ . ولا يحول دون ثبوت  
هذا الاختصاص لجهة القضاء المشار إليها أن يكون طلب التعويض مؤسداً  
على العبارات والألفاظ الجارحة الواردة بأسباب القرار دون تقييده  
أو منطوقه ، لأن الثابت من الرجوع إلى القرار المذكور أن هذه العبارات  
والألفاظ قد وردت ضمن أسبابه التي صدر بناء عليها . ومن ثم فإنها تكون  
جزءاً منه ولا تنفصل عنه ، لأن سبب القرار الإداري هو عنصر من عناصر  
تكوينه ، وجزءاً لا يتجزأ عنه ، من ثم فإنه يأخذ حكمه ويخضع مثله لرقابة  
القضاء الإداري . »

وأثير في صدد الاختصاص أيضاً موضوع الخطأ الشخصي والمصلحة ومدى تأثيره على قواعد الاختصاص . قالت المحكمة : لأنه لا يحول دون بسط ولاية القضاء الإداري وحده على الدعوى أن تكون الألفاظ والمباراة الجارحة قد تضمنت خطأ شخصياً في جانب الوزير الذي وجهت إليه الدعوى شخصياً مع جهة الإدارة ذاتها ليكون مسؤولاً عن التعويض من ماله الخاص ، لأنه إذا كان صحيحاً في القانون وجود تفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحة . . . فإن هذه التفرقة لا تؤثر في الاختصاص في الحكم بالتعويض في مصر — كما هو الحال في فرنسا — حيث جعل الاختصاص هناك مقررأ للحاكم العادية في الحكم بالتعويض عن الخطأ الشخصي ، لأنه في مصر ، إذا كان من المقرر سريان الأثر الأول (الخاص بمن يتحمل عبء التعويض) من أثرى التفرقة بين الخطأين كما في فرنسا من حيث نسبة الخطأ إلى الموظف ومسؤوليته عن التعويض الخاص به ، إلا أن الحكم بالتعويض على الموظف في هذه الحالة إنما يختص به مجلس الدولة هنا دون سواء ، وعلّة هذا الاختلاف ترجع في أصلها إلى القواعد المنظمة للاختصاص في كلا النظامين ، إذ المجلس في مصر يختص بدعوى التعويض عن القرارات الإدارية ، فهو يختص بكل دعاوى التعويض مادام سببها هو أحد القرارات الإدارية التي يختص المجلس بالغاؤها ، ولا يمكن التفرقة — في هذه الدعاوى — بين تلك التي تتعلق بخطأ شخصي ، وتلك التي تتعلق بخطأ مرفقي أو مصلحة ، فهو يملك الحكم على الإدارة ، كما يملك الحكم على الموظف . . . وحيث إنه متى كان ذلك ، وكان المدعى قد أسند إلى الوزير خطأ شخصياً بالنسبة إلى العبارات والألفاظ التي طلب التعويض عنها ، كما أسند إلى جهة الإدارة خطأ مصلحياً ، وطالبهما مآ بالتعويض عن المسئوليتين بهذه الدعوى ، فإنه لا يمكن قانوناً فصل إحدى المسئوليتين عن الأخرى من حيث الاختصاص . ومادام القانون قد جعل للمجلس ( م ٢٥ — القضاء الإداري )

الدولة دون غيره الاختصاص بدعاوى التعويض من القرارات الإدارية ، وكان سبب الدعوى في كلا المستوليتين يستند إلى قرار إداري يختص المجلس بإلغائه ، فإنه يكون مختصاً إلى جاب دعوى الإلغاء بدعوى التعويض الحالية أيضاً ، لأنه يملك الحكم على الموظف ، كما يملك الحكم على الإدارة . . . .

وأثير أخيراً دفع يتعلق بأن القرار قد صدر قبل العمل بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ردت عليه المحكمة بقولها : « وحيث إنه لا يحول كذلك دون الحكم بعدم الاختصاص أن القرار المطلوب التعويض عنه قد صدر قبل العمل بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذي عدل اختصاص القضاء العادي بشأن دعاوى التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة ، لأن الأصل في القوانين المعدلة للاختصاص أن يسرى حكمها على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الإجراءات طبقاً لما نصت عليه المادة الأولى بند (١) من قانون المرافعات ، ما لم يكن تاريخ العمل بها بعد إقرار باب المرافعة في الدعوى ، ولإذ كان الثابت أن الدعوى الحالية قد رفعت في أبريل سنة ١٩٥٦ أى بعد العمل بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فإنها تكون قد رفعت منذ البداية أمام محكمة لا ولاية لها بالنسبة إليها . وبانعدام هذه الولاية تكون المحكمة ممنوعة من نظر الدعوى شكلاً وموضوعاً » .

والمبدأ الذي اضطر على هذا الحكم محل نظر : إن سبب القرار الإداري كما هو معروف ، هو الحالة القانونية أو الواقعية ، البعيدة عن رجل الإدارة ، والتي إذا تمت أو حلت إليه بأن في وسعه أن يتدخل ، وأن يستعمل اختصاصه<sup>(١)</sup> . وسبب القرار الإداري بالتأديب هو ارتكاب الموظف لجريمة تأديبية ( أو لذنوب إداري بحسب بعض مصطلحات أحكام المحكمة الإدارية العليا ) والرئيس الإداري مطالب بأن يضمن قراره

---

(١) راجع في التفاصيل مؤلفتنا « النظرية العامة لقرارات الإدارة » وقد صدرت آخر طبعة سنة ١٩٧٦ .



بالتأديب السبب الذى من أجله أصدر قراره كشرط شكلى جوهرى يطل  
القرار إغفاله . ولكن هل تعتبر ألفاظ السباب التى وردت فى القرار المشار  
إليه سببا للقرار ؟ وهل من طبيعة القرار الصادر بالتأديب أن يتضمن  
مثل تلك الألفاظ ؟ إنا نعتقد أن الرئيس الإدارى فى مثل هذه الحالات  
يستغل سلطته لتحقيق أغراض بعيدة عن الصالح العام ، ولا يمكن اعتبارها  
من النتائج الطبيعية التى ترتبط بالقرار الإدارى ، بل إنها أقرب إلى الأعمال  
المادية التى يختص بها القضاء العادى . ولو أن المضرور فى مثل هذه الحالات  
لجأ إلى تحريك الدعوى الجنائية لثبت اختصاص المحاكم المدنية بدعوى  
التعويض .

ولقد طبقت محكمة القضاء الإدارى هذه المعانى تطبيقا سليما فى حكمها  
الصادر فى ٩ مارس سنة ١٩٥٨ (السنان ١٢ و ١٣ ص ٨٦) فلقد صدر  
قرار إدارى بتسجيل بعض النماذج التى تقدمت بها إحدى الشركات ،  
وأسماء الشركة استخدام هذا التسجيل ، فألحقت ضرراً بشركة أخرى  
متنافسة . فلما تقدمت هذه الشركة بدعوى التعويض أمام محكمة القضاء  
الإدارى ، قضت بعدم اختصاصها ، وأسست حكمها على الأسباب التالية :  
« ... لما كانت الشركة المدعية تبنى طلب التعويض عما لحقها من أضرار  
بسبب قيام الشركة المدعى عليها بتسجيل النماذج المتنازع عليها مع عليها بأنها  
ليست بملوكة لها ، بسبب اتخاذها لإجراءات تصفية ضد الشركة المدعية ،  
كاستصدار أمر الحجز على أدهاتها ومنقولاتها ، ورفضها دعوى جنة  
مباشرة عليها استناداً إلى التسجيل الباطل ، ومعنى هذا أن الشركة المدعية  
تؤسس طلب التعويض على الأفعال غير المشروعة التى صدرت من الشركة  
المدعى عليها ، والتى ألحقت بها أضراراً مادية أو أدبية ، وهذه الأفعال ،  
وإن كانت مترتبة على تسجيل النماذج المتنازع عليها ، إلا أنها كلها أفعال  
تخرج عن نطاق الأمر الإدارى بتسجيل هذه النماذج وتابعة له ، ومن ثم

فلا تختص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى طلب التعويض ، وإنما تختص به المحاكم المدنية .

٥ - وباستعراض الأحكام الصادرة من جهتي القضاء العادى والإدارى - قبل صدور قانون مجلس الدولة الأخير رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - نلمس حرص الجهتين على التزام حدود اختصاصهما ، وأن كلام الجهتين يقتضى بعدم اختصاصها إذا لم تتوافر شروطه وفقاً للضوابط التى عرضنا لها فيما سلف . ويتبين هذا المسلك من الأمثلة التالية :

#### أولاً - أمثلة من الأحكام الإدارية :

١ - إن طلب التعويض المستند فيه إلى واقعة مادية هى التخصير فى التحقق من أن مكان الصيدية يقع فى قسم لا يسمح القانون بفتح صيدية فيه . محل بحث ذلك إن صح إنما يكون أمام القضاء المدنى لا القضاء الإدارى ، وهذا ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة . ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص بالنسبة إلى طلب التعويض فى محله متعيناً قبوله . ( قضاء إدارى فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٠ ، س ٤ ص ٦٥٣ ) .

٢ - وإن التعويض عن الإصابة التى حدثت للمدعى أثناء قيامه بعمله ، يتعلق بواقعة مادية ، وهى إصابته أثناء عمله ، وهذا ليس من قبيل المنازعات التى تختص المحكمة بنظرها بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ( قضاء إدارى فى ١١ مارس سنة ١٩٥٣ س ٧ ص ٦٤٣ ) .

٣ - وإن طلب التعويض المؤسس على فقد المؤهلين الدراسيين الأجنيين الحاصل عليهما المدعى ، والمودعين بملف خدمته لا يبدو أن يكون من قبيل الأعمال المادية التى لا تختص بها هذه المحكمة . ( قضاء إدارى فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٩ ، ص ١١٧ ) .

٤ - « إن قرار لجنة التطهير الصادر باقتراح تنحية المدعى عن وظيفته

ونقله إلى وظائف أخرى غير رئيسية لا يعتبر قراراً إدارياً ، بل هو قرار استشاري تحضيري محض ، ترفعه الوزارة ، ومن ثم فلا يقبل أن يكون محلاً للطعن أمام محكمة القضاء الإداري ، وبالتالي يخرج طلب التحويل المبني على هذا القرار عن سلطة هذه المحكمة ، ( قضاء إداري في ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ ، س ١٠ ص ٧٩ ) .

٥ - لا تختص محكمة القضاء الإداري بتحويل طالبة عن عدم ذكر لقب دالبا كوية ، الذي يتمتع به والد لها في شهادة اليسانس . ( قضاء إداري في ١٩ فبراير سنة ١٩٥٦ س ١٠ ص ٢١٥ ) .

٦ - وإن قانون الرى والصرف رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٢ لم يرض على سبل الوجوب اتخاذ قرارات بذاتها لعدد غوائل الفيضانات ، بل ترك لجهة الإدارة اتخاذ ما تراه لازماً لذلك طبقاً لسلطانها التقديرية ، فلا عمل والحالة هذه لقول بوجود قرار سلبى بامتناعها عن اتخاذ قرار كان القانون يوجهه ، والدعوى الحالية - حسبما هي مكيفة به وما تهدف إليه من غاية ، وما تنبئ عليه من أسانيد - تتعلق بوجه أصيل هو الذى جعله المدعى مناط الحكم فى طلبه ، وهو تعويضه عما أصاب ممتلكاته من تلف نتيجة اجتياح مياه الفيضان لها بإهمال مصلحة الرى فى اتخاذ الإجراءات ، وليس لهذا الإهمال - إن صح - مقومات القرار الإداري الذى يستلزمه قانون مجلس الدولة لتكوين محكمة القضاء الإداري المختصة بنظره ، ولذلك تكون هذه المحكمة غير مختصة بنظر هذه الدعوة . ( قضاء إداري في ٩ يونية سنة ١٩٥٧ ، س ١١ ، ص ٥٥٠ ) .

٧ - لا تختص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى التي ترمى إلى مطالبة وزارة التربية والتعليم بالتعويض نتيجة لإهمالها في حفظ أوراق امتحان أحد الطلبة ، بما أدى إلى ضياعها ... لأنه إذا كان أساس طلب المدعى التعويض هو واقعة الإهمال فإن الأساس حيثئذ يكون عن واقعة

مادية لا من قرار إدارى ، ويخرج البحث في ثبوت واقعة الإهمال أو عدم ثبوتها عن اختصاص هذه المحكمة . . . ( قضاء إدارى فى ٣٠ يونية سنة ١٩٥٧ ، ص ١١ ص ٦٣١ ) .

ولكن الخطأ فى إعلان نتيجة طالبة ، لا يعتبر التعويض عنه متعلقاً بعمل مادى ، بل بقرار إدارى ، ومن ثم تختص به محكمة القضاء الإدارى . ( قضاء إدارى فى ٢٦ أبريل وأول مايو سنة ١٩٦٠ ص ١٤ ، ص ٢٩٠ ) .

### ثانياً - أمثلة من أحكام القضاء العادى :

١ - لما كان الاختصاص بقضايا التعويض عن القرارات الإدارية مقروداً للقضاء الإدارى ، فإن النصوص التى تخرج على هذا الأصل وتقل الاختصاص إلى جهة القضاء العادى بالنسبة إلى بعض القرارات الإدارية ، تعتبر نصوصاً استثنائية ، لا يجوز التوسع فى تفسيرها . وقد أعلنت محكمة النقض هذا المبدأ فى حكمها الصادر فى ١٣ يناير سنة ١٩٦٦ ( ص ١٧ ، ص ١١٥ ) فى قضية تلخص ظروفها فيما يلى : نص المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون القوانين ، فى المادة ٢٤ منه على أن ينفذ الاستقبال المنصوص عليه فيه بالاتفاق الودى . فإن تعذر الاتفاق ، طلب أداءه بطريق الجبر . ولما وقع عليه طلب الأداء جبراً الحق فى تعويض أو جزاء يحدد بطريقة معينة . ونصت المادة ٤٧ من المرسوم بقانون المشار إليه على أن تتخذ الأمان والتعويضات والجزاءات المشار إليها فى المادة ٤٤ بواسطة لجان تقدير يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير القوانين ، كما نصت المادة ٤٨ منه على أن تقدم المعارضات فى قرارات لجان التقدير إلى المحكمة الابتدائية المختصة . . . وتحكم المحكمة على وجه الاستعجال ، ولا يجوز الطعن فى حكمها بأى طريقة من طرق الطعن العادية أو غير العادية .

قالت محكمة النقض فى صدد النزاع حول الاختصاص : « لما كان تخويل الاختصاص للمحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير

- وهي قرارات إدارية - يعتبر استثناء من الأصل الذي يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون في القرارات الإدارية ، فإنه يجب قصر هذا الاستثناء في الحدود المنصوص عليها في المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ، وجعل ولاية المحكمة الابتدائية في هذا الخصوص مقصوره على النظر فيما يرفع إليها من طعون في القرارات التي تصدرها لجان التقدير . . فلا تختص بنظر الدعاوى التي ترفع إليها بطلب تقدير هذا التمييز ابتداء ، وقبل أن تصدر اللجنة المختصة قرارها فيه . . . (١)

٢ - ولكن لكي تصبح المحاكم العادية غير مختصة بالمنازعات المتصلة بالقرارات الادارية ، فيجب أن تكون أمام قرار إداري بمناهة الفنى ، وألا تكون ثمة نصوص قد منحت الاختصاص به إلى جهة القضاء المادى . وبهذا المعنى صدر الحكم المذمى المستعجل (قنا الجزئية) في ٨ أبريل سنة ١٩٦٢ (بمجموعة رسمية ، ص ٦١ ص ١٩٤) بمدد قضية تلخص ظروفها فيما يلى :

يبحث قطعة أرض مشتركة أصلاً من الدولة أكثر من مرة ، وحاول المشتري الأخير البناء عليها ، وحصل على ترخيص بالبناء . وحينما بدأ البناء تعرضت له الإدارة ومنعته من السير فيه بحجة أن جزءاً من تلك الأرض يدخل ضمن أملاك الدولة . رفع دعوى مستعجلة بمنع التعرض ، فدفعت الدولة بعدم الاختصاص بحجة أن الأمر يتعلق بقرار إداري . رفضت المحكمة الدفع بقولها :

« ويشترط في الأمر الإداري (الممنوع على المحكمة التعرض له) توافر

---

(١) وثائق المحكمة أيضاً : « إن تحويل تلك اللجان دون غيرها سلطة تقدير التمييز المستحق عن الاستيلاء ابتداء لا يحول دون الاتجاه ذوى الشأن إلى المحاكم لطلب تمييزهم من الضرر الناشئ عن تأخير اللجنة في إصدار قرارها ، وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية إذا توافرت الشروط اللازمة لتحقيق هذه المسؤولية ، إذ يعتبر تأخير اللجنة بغير مسوغ شرعى تقتضيه ظروف الأحوال خطأ يتوجب مسؤولية الإساءة عن الضرر المنسوب عنه » .

شرطين : الأول أن يصدر من جهة الادارة باعتباره عملا من أعمال السلطة العامة . والثاني أن يكون عن موضوع إدارى ولها صفة فى إصداره . فإذا توافر هذان الشرطان فى أمر ، امتنع على القضاء المستعجل الحكم فى الإجراءات الوقتية التى تؤثر فى كيانه أو تعرض لصحته أو تغييره ، كما لا يجوز له الحكم بإيقاف تنفيذه ، بل يجب عليه الحكم بعدم اختصاص المحاكم بالنسبة لوظيفتها بنظر الدعوى مهما ترتب على الامتناع فى الفصل فى الدعوى من ضرر بالأشخاص أو خطر على حقوقهم . إلا أنه يستثنى من عدم اختصاص القضاء المستعجل فى نظر المسائل الإدارية أولا - المعاملات التى تحصل بين الإدارة والغير بشأن أعمالها الإدارية والتى تتعاقد فيها الإدارة كقره من الأفراد. ثانيا - أعمال الاعتداء أو ما يسمونه اغتصاب السلطة. ثالثا - المسائل المتعلقة بحق الملكية والحقوق العينية باعتبار أن موضوع جميع هذه المسائل يدخل فى وظيفة المحاكم . وطبقا لذلك يختص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى الإجراءات التحفظية وفى إشكالات التنفيذ الخاصة بالإلتزامات التعاقدية التى تحصل بين الحكومة لمصلحتها الخاصة وبين الأفراد بشأن أموالها الخصوصية من بيع وشراء وإيجار وخلافه ، ويخضع فيه الطرفان لنصوص وقواعد القانون المدنى الخاصة بالمعاملات . ولا يغير من طبيعتها المدنية كونها صادرة من جهة الإدارة لأنها تتدخل فيها بصفتها فرداً من الأفراد لا بصفتها سلطة عامة . ولا يمكن القول بأن إدغال الفصل فى هذه المعاملات فى اختصاص المحاكم المدنية فيه مساس بمبدأ الفصل بين السلطات بتحويل المحاكم الحق فى مراقبة جهة الإدارة فى ارتباطاتها القانونية مع الغير لأن المعاملات المذكورة تكون ارتباطات مدنية صرف تخضع فى تكوينها وآثارها إلى قواعد وأصول القانون المدنى لا القوانين والوائح الإدارية .. ولما كان ذلك ، وكان يبين من مساق الدعوى على النحو المتقدم أن الجهة الإدارية قد تعاقدت مع البائعين للدعين على بيع تلك القطعة رقم ٨٧ مسلسل

وُقضت كامل الثمن ، فإن ذلك الأمر الإدارى الصادر بمنع المدعى عليه الآخر من إشغال تلك العين إنما يتعلق بذلك الإلتزام التعاقدى الذى حصل بين الحكومة لمصلحتها الخاصة بشأن بيع ذلك المال الخاص ، ومن ثم فيدخل فى اختصاص القضاء المستعجل الحكم فى الإجراءات التحفظية وفى إشكالات التنفيذ الخاصة بذلك التعاقد . وبالتالي فإن المحكمة بصفتها محكمة أمور مستعجلة تكون مختصة بطلب وقف تنفيذ ذلك الأمر الإدارى .

٣ - وعلى هذا الأساس لا تختص المحاكم المدنية بنظر دعوى تعويض عن القرار الإدارى الضمنى الصادر من مصلحة الشهر العقارى بالامتناع عن إعطاء بعض المواطنين كشفاً بتحديد ملكيتهم . أو كما تقول محكمة القاهرة الابتدائية فى حكمها الصادر فى ١٥/١٠/١٩٦٢ ( بمجموعة رسمية س ٦١ ، ص ٤٦٥ ) :

« وحيث إن دعوى التعويض قد بناها المدعون على امتناع جهة الإدارة - وهى مصلحة الشهر العقارى - عن إعطائهم كشفاً بتحديد ملكيتهم ، أى أن دعوى التعويض الماثلة تتضمن طلب المدعين تعويضهم عن قرار إدارى خاطئ . ، إذ أن الأمر الإدارى هو عمل قانونى من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية فى الدولة ، ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء وضع قانون جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانون قائم . وقد يصدر القرار فى صورة ضمنية دون إفصاح صريح عن الإرادة ، وإنما يستدل على وجوده من سكوت الإدارة أو امتناعها عن إعلان إرادتها فى ظروف معينة ، وذلك عملاً بما نصت عليه المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الخاص بتنظيم مجلس الدولة من أنه « يعتبر فى حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين والوائح . » ولما كان طلب التعويض عن مثل ذلك القرار من

اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره إعمالاً لنص المادة التاسعة من القانون المشار إليه ، فإن دعوى التعويض الحالية تضحى بذلك من اختصاص القضاء الإدارى ، ويتعين على هذه المحكمة من تلقاء نفسها التحلى عن نظرها عملاً بنص المادتين ٨ و ٩ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ السالفتى الذكر ونص المادة ١٣٤ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الصادر بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات .

٤ - وبذات المعنى الحكم الصادر من عين المحكمة في ١٩٦٢/١٢/٢٧ ( المجموعة الرسمية ، ص ٦١ ص ٥٠٣ ) في قضية تلتخص ظروفها في أن منزلاً أحلاه السكان لأنه أصبح أبلاً للسقوط ، وثبتت حالته بتقرير الخبير ، ولكن الإدارة امتنعت عن منح مالكة رخصة لهدمه . رفع مالك المنزل النزاع أمام المحكمة الابتدائية طالباً بالهدم وتصفية النزاع . ولكن المحكمة قضت بعدم الاختصاص . وبعد أن أوردت التعريف المتواتر للقرار الإدارى ، مشيرة في ذلك إلى الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا وبعد أن حددت أركان القرار الإدارى ، استعطرت تقول : « ليس بلازم دائماً أن يكون القرار الإدارى في شكل إفصاح صريح من الإدارة ، بل إنه قد يصدر في صورة ضمنية ، ويستفاد من سكوت الإدارة أو امتناعها عن إعلان إرادتها في ظروف معينة . وينبنى على ذلك أن امتناع مدير عام مبانى بلدية القاهرة عن إعطاء المدعين رخصة بهدم الأجزاء التى يريدون هدمها بمنزلهم ، إنما هو قرار إدارى توافر فيه الأركان سالفة الذكر ... ولما كانت هذه الدعوى قد رفعت بطلب هدم المبنى الذى رفضت جهة الإدارة التصريح بهدمه ، فهى بهذه المثابة تنطوى على طلب إلغاء قرار إدارى ، وتكون لهذا السبب من اختصاص القضاء الإدارى ، وتضحى خالصة من اختصاص هذه المحكمة . »

٥ - على أن الأمر قد يبدق أحياناً بمخصوص تحديد مصدر الضرر :



هل هو القرار الإداري ، أم أعمال مادية خارجة عن نطاقه ومستقلة عنه على النحو الذي أشرنا إليه فيما سلف . ونجد تطبيقا طريفا لهذه الحالة في حكم النقض المدني الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٢ (س ١٢ ، ص ٥٤٣) في قضية سبق أن أشرنا إلى وقائها : فقد تقدم أحد المواطنين بمدينة السويس طالبا بتصريحا بفتح صيدلية ، ثم سحب الترخيص بعد إعداده نتيجة لخطأ بعض الموظفين في جمع المعلومات المطلوبة . ثم حكمت المحكمة الابتدائية بالتعويض في ١٩٥٤/٤/٢٧ . ولكن محكمة الاستئناف ألغت هذا الحكم في ١٩٥٠/٥/٣١ استناداً إلى عدم اختصاصها بنظر النزاع لملقه بقرار إداري ، ذلك أن التحريات التي قام بها موظفو وزارة الداخلية ، إن هي إلا إجراءات تمهيدية لا تفيد الجهة الرئيسية (وزارة الصحة) ولا ترتب مسئوليتها ، وأن القرار الصادر بسحب الترخيص هو قرارى سليم . ولكن محكمة النقض في حكمها السابق ، لم تقبل هذا التبرير ، وردت عليه قائلة : « لما كان الثابت أن الطاعن لم يؤسس دعواه بالتعويض على رفض المطعون عليها طلب الترخيص الذي تقدم به ، وإنما أقامها على أن هناك خطأ وقع من موظف تابع لها في إجراءات هذا الطلب : وأن هذا الخطأ هو الذي أدى إلى الضرر الذي رفعت الدعوى بطلب التعويض عنه . لما كان ذلك ، فإن المحكمة تكون قد أخطأت فهم الواقع في الدعوى ، وحجبت نفسها عن بحث عناصر المسؤولية في خصوص الإجراءات الذي يدعى الطاعن وقوع خطأ فيه يستوجب تعويضه عنه . وفي هذا قصور بعب الحكم ويطله . »

وبلاحظ القارىء الموقفين المتعارضين بين محكمة النقض ، والمحكمة الإدارية العليا في حالتين متشابهتين : فمحكمة النقض في هذا الحكم ترجع الضرر إلى خطأ مادی وقع فيه الموظف المختص ، إذ قرر أن الشارع المطلوب فتح الصيدلية فيه ، مما يحيز القانون لترخيص فيه بفتح صيدليات بناء على التحريات التي قام بها . ثم سحب الترخيص بعد أن تبين فساد هذه

البيانات . ولقد رأينا أن المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٣ (س ٨، ص ١٠٦٤) بخصوص سحب القرار الصادر بتعيين معيد لأن المسجل خطأ في رصد درجات المعيد ، قد أرجعت الضرر إلى القرار الإداري الصادر بسحب التمين . والتشابه بين الحالتين واضح ، ومع ذلك فقد اختلفت الجهتان في النتيجة التي انتهت إليها كل منهما . ومثل هذا الخلاف نادر ، ولم نلاحظه بالكثرة التي نلناها في فرنسا بين جهة القضاء العادي والإداري في المسائل المتصلة بالاختصاص . ومثل هذا الخلاف في التقدير تحسمه المحكمة العليا (الدستورية) إذا ما رفعه إليها ذو الشأن على التفصيل الذي أوردناه في الكتاب الأول من هذا المطول .

## الفرع الثاني

عدم مشروعية القرار هي أساس الحكم بالتعويض

إذا كان اختصاص القضاء الإداري بقضايا التعويض عن القرارات الإدارية منوطاً بوجود قرار إداري بالمدلول الفني لهذا الاصطلاح ، فإن القضاء الإداري لا يحكم بالتعويض إلا إذا ثبت أن القرار الإداري — الذي كان سبباً في الضرر — غير مشروع ، بأن شابه وجهه من أوجه عدم المشروعية المعروفة وهي هيب الشكل ، والاختصاص ، ومخالفة القانون ولا انحراف<sup>(١)</sup> . ويترتب على ذلك تبيجتان هامتان :

الأولى : أنه إذا كان القرار سليماً ، ومطابقاً للقانون من جميع نواحيه ، فإن الإدارة لا تسأل عن الأضرار التي تترتب عليه .

الثانية : أنه إذا ثبتت عدم مشروعية القرار تعهد الحكم بالتعويض .

---

(١) نجيل في تفاصيل هذه الميوب وأوضاعها إلى الكتاب الأول من هذا المؤلف .

وفيما يلي تعرض لسكل من النتيجةين :

#### ١ - ٥ لا تعويض عن القرارات السليمة

١ - إن خطأ الإدارة - في حالة القرارات الإدارية - يتثل في عدم مشروعيتها . ولما كانت مسئولية الإدارة لا تقوم إلا مستندة إلى خطأ ، فإن النتيجة المنطقية لذلك ألا تسأل الإدارة في حالة هجر الأفراد عن إثبات عدم مشروعية القرار الذي يربب الضرر . بهذا اطردت أحكام محكمة القضاء الإداري ، كما اعتنقت ذات المبدأ المحكمة الإدارية العليا . ونجد هذا المعنى في أوائل الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري : فهي في حكمها الصادر في ١١/٢٥/١٩٤٧ ، تؤكد أن « القرارات الإدارية التي تصدر من سلطة مختصة بناء على وقائع ثابتة في سبيل تحقيق مصلحة عامة ، لا وجه لطلب التعويض عنها ، ونجد ذات المعنى في حكمها الصادر في ٣ مايو سنة ١٩٤٩ ( س ٣ ص ٦٩٥ ) حيث تعلن أنه « يشترط للحكم بالتعويض أن يقع القرار الإداري مخالفاً للقوانين واللوائح ، بل إن المحكمة أكدت ذات المبدأ ، ولم يخذعها ظاهر طلبات المدعين في حكمها الصادر في ٢٥ يناير سنة ١٩٥٠ ( س ٤ ص ٢٧١ ) حيث تقول : « ومن حيث إن المدعين يطلبون تعويضاً رمزياً . . وهذا معناه صدور القرار المطعون فيه مخالفاً للقانون . وإذ تبين مما سلف بيانه أنه لا شائبة فيه ، فيكون الطلب في غير محله . »

ثم جاءت المحكمة الإدارية العليا لتصوغ ذات المبدأ في ألفاظ حاسمة ، معلنة أنه لا مسئولية قبل الإدارة عن القرارات الإدارية إلا إذا كانت غير مشروعة . فإذا كان القرار سليماً ، فلا تسأل الإدارة عن نتائجها . وما بلغت جسامته الضرر المترتب عليها لا تنقاه ركن الخطأ ، إذ لا مندوحة من أن يتحمل الأفراد في سبيل المصلحة العامة نتائج نفاذ الإدارة المشروع أى المطابق للقانون ، ( حكمها في ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٧ س ٢ ص ١٣٠٩ ،

وفي ٦ يونية سنة ١٩٥٩ (س ٤ ص ١٤٦٢) ثم تعود لتؤكد المبدأ بصورة أكثر تفصيلاً في حكمها الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ (س ٥ ص ٩٤٦) حيث تقول : « إن المناط في مساءلة الحكومة بالتعويض عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ في جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع ، وذلك إذا شاب عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، وفي المادة الثامنة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وأن يترتب عليه ضرر ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر . فإذا كان القرار سليماً مطابقاً للقانون ، فلا تسأل عنه الإدارة مهما بلغ الضرر الذي يترتب عليه لا تنفاء ركن الخطأ ، فلا مندوحة — والحالة هذه — من أن يتحمل الناس نشاط الإدارة المشروع أى المطابق للقانون » (١) .

ولقد كان هذا هو عين المسلك الذي التزمته المحاكم العادية حين كانت مختصة بالفصل في قضايا التعويض عن القرارات الإدارية قبل إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ ، وفي الفترة التي شاركت فيها القضاء هذا الاختصاص ما بين سنتي ١٩٤٦ و ١٩٥٥ . ويكفي في هذا الخصوص أن نورد حكم النقض المدني ، الصادر في ١٢ يونية سنة ١٩٤٧ (الطعن رقم ١٧ بمجموعة عاصم لأحكام النقض ، المجموعة الأولى ، ص ٢٨٢) وقد جاء فيه : « وحيث إن الحكم المطعون فيه قال في خصوص الوجه الأول من هذا السبب ، إنه وإن كان من المنفق عليه أن المحاكم الوطنية تكون مختصة بالفصل في التعويضات التي يطلبها الأفراد من الحكومة عما يلحقهم من أضرار ناشئة عن إجراءات

---

(١) وراجع حكمها الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٩ (س ٤ ص ٨٨٣) حيث تقرر « متى اتفق الدليل على قيام أي عيب من هذه العيوب ، فإن القرار يكون حصيناً من الالغاء ، ولا يترتب عليه تبعاً لذلك مسئولية الإدارة بالتعويض عنه . » ونفس اللفاظ حكمها في ٩ مايو سنة ١٩٥٩ ، س ٤ ص ١٢٣١ .

وراجع حكمها الصادر في ١٩٦٤/٤/٧ (أبو شادي ، ص ١١٣٠) وهو بنفس صيغة الحكم الذي في المتن .

إدارية تقع بخالفة للقوانين والأوامر العسكرية، إلا أنه من المجمع عليه أيضاً أن هذه المحاكم تكون غير مختصة متى كانت إجراءات السلطة التنفيذية القائمة على تنفيذ تلك القوانين والأوامر لم تقع بخالفة لأشكالها وأوضاعها أو للعرض الذى رى إليه الشارع من وضعها. وأقرت بحكمة التقض بحكمة الموضوع فيما ذهبت إليه .

٢ - ولا يمكن مساءلة الإدارة عن استيائها لسلطتها التقديرية فى الحدود القانونية المسموح بها ، والى تندرج فى النطاق الذى لهذه الفكرة (١). وأشهر عناصر السلطة التقديرية الزمن الذى تختاره الإدارة لإصدار قراراتها . وبهذا المعنى تقول محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٦ (س ١١ ص ١٠٥) «إن مجرد تأخر جمة الإدارة فى اتخاذ قرار معين لا يستوجب مساءلتها بالتعويض عنه ، مادام أن القانون لم يسنلزم اتخاذ هذا القرار فى وقت معين. ومادام أنها لم تهدف من هذا التأخير إلى تفويت حق الموظف فى ترقية يستحقها قانوناً ، حتى يصدر قرار الترقية مفوتاً عليه هذا الحق ، كما أن جمة الإدارة لم تتأخر فى التسوية عما يقتضيه حدود إمكانياتها إعمالاً منها ، وإنكاراً لحق الموظف فى التسوية . . ذلك أن التعويض لا يكون عن مجرد التأخير فى التسوية . . إذ أن التأخير فى إجراءاتها لا يعتبر قراراً إدارياً مادام أن القانون لم يحدد وقتاً لإجراءاتها . وإنما التعويض يكون عن القرار الإدارى الصادر بالترقية متخطياً الموظف الذى تعددت الإدارة تأخير تسويته أو تأخرت فيها بغير سبب، إنكاراً لحقه فيها أو إعمالاً منها لاهماله ، تأسيساً على أن قرار الترقية فى هذه الحالة يكون مخالفاً للقانون ، مشوباً بسوء استعمال السلطة » .

(١) راجع دراستنا التفصيلية لهذه الفكرة فى واحد من مؤلفاتنا الآتية :

أ - الصحف فى استعمال السلطة .

ب - النظرية العامة للقرارات الإدارية .

ج - الكتاب الأول من هذا المؤلف « قضاء الإناء » .

وما قلناه بخصوص عنصر اختيار الزمن ، يصدق بالنسبة إلى عناصر السلطة التقديرية الأخرى ، ونعني بها تقدير أهمية الوقائع التي تميز للإدارة التدخل وإصدار قرار معين ، إذا لم يوجب عليها المشرع التدخل في مواجهة حالة معينة ، واتخاذ إجراء معين من بين عدة إجراءات خولها المشرع حرية الاختيار بينها حسبما يراه محققا للصالح العام ، كاختيار العقوبة الملازمة للجريمة التأديبية من بين العقوبات التي يحددها المشرع ، أو اختيار موقع معين لنزع ملكيته ، لتنفيذ مشروع عام ... إلخ .

٣ - وإذا أحاطت بالقرار الإداري المعيب ظروف استثنائية ، من شأنها أن تعجب وجه عدم المشروعية الذي شابه ، فإنه يعامل معاملة القرار الإداري السليم ، سواء على بساط قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض : ومعروف أن نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية من مصنع مجلس الدولة الفرنسي لتحويل الإدارة السلطات التي تكفل مواجهة المواقف الطارئة ، والتي لا تجدد في معالجتها والتغلب على آثارها ، وسائل المشروعية العادية ، فيثبت أجاز القضاء الإداري للإدارة أن تتحلل من قيود تلك المشروعية بالمقدّر الذي يكفي لمواجهة تلك الظروف ، ويستمر عملها مشروعا . ولقد سبق لنا دراسة هذه النظرية في مؤلفينا ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، ومبادئ القانون الإداري ، فنحيل إليهما في التفاصيل . ويمكن أن نقرر هنا أن القضاء الإداري في مصر قد أخذ بنظرية الظروف الاستثنائية .

ومن أوائل أحكام محكمة القضاء الإداري في هذا الخصوص حكمها الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ (س ٩ ص ١٣٤) وتدور وقائع القضية حول اعتقال أحد المواطنين على أثر الأحداث التي صاحبها حريق القاهرة في ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ بناء على بعض الشبهات التي قدرت الإدارة - في تلك الظروف - أنها تبرر القبض عليه . فلما طالب المقبوض عليه بالتعويض عن هذا القرار المخالف للقانون ، قالت المحكمة : يجب التفريق في مسؤولية

الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهي تعمل في ظروف عادية رتيبة تتيح لها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والروية ، وبين ما قد تضطر إلى اتخاذه من قرارات وإجراءات عاجلة تخليها عليها ظروف ملحة غير عادية لا تهل للتدبر ولا تختمل التردد ، كالحرب والفتنة والوباء والكوارث . ففي الحالة الأولى تقوم مسئوليتها متى وقع خطأ من جانبها ترتب عليه إحداث ضرر للغير ، وربطت بينهم علاقة سببية . وقراوح هذه المسئولية تبعاً لجسامة الخطأ والضرر . أما في الحالة الثانية فالأمر متباين عنه في الحالة الأولى ، إذ يقدر الخطأ بمقدار مغاير ، وبالمثل تقدر المسئولية : فأي خطأ في الأوقات العادية ، قد يكون سلوكاً مباحاً في أحوال الضرورة الاستثنائية ، وتندرج المسئولية على هذا الأساس ، فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائياً جسيماً ، يرقى إلى مرتبة العسف المتعمد المصاحب بسوء القصد . وتخفف هذه المسئولية في حالة الخطأ الظاهر غير المألوف الذي يجاوز الخطأ العادي ولا يرتكز على مهر يسوغه ، وتندعم كلية في حالة الخطأ العادي المتجرد عن العسف في استعمال السلطة الذي تحمل الإدارة على الوقوع فيه ظروف غير عادية تنشذ فيها مصلحة عامة تعلو على المصالح الفردية . ذلك أن المصالح الفردية لا تتوازى مع المصلحة العامة توازى مصلحة الفرد مع الفرد . وليس يسوغ أن تقوم الخشية من المسئولية طائفاً للسلطة العامة عن القيام بمهمتها الاسمية لإقرار الأمن والمحافظة على كيان المجتمع وسلامة البلاد .

ثم استطردت في خصوص طلب التعويض قائلة :

... ومن حيث إن الأمر باعتقال المدعى المطالب بالتعويض عنه صدر على إثر حريق مدينة القاهرة في ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ ، وبسبب هذا الحادث الذي أشاع الفوضى والرعب في العاصمة ، واضطرب معه جبل الأمن العام ( م ٢٦ - القضاء الإداري )

في داخلية البلاد ، وأصبح ينذر بشر مستطير يهدد النظام في صميم كيانه ،  
عما ألقي على عاتق الحكومة عبء اتخاذ التدابير الحاسمة المؤدية إلى قمع الفتنة  
وكبح الشر لإقرار الأمن وإعادة الطمأنينة إلى النفوس . ولم تكن ثمة وسيلة  
في مثل هذه الظروف الحاسكة والجو العصيب أجمع في درء الخطر وأردع  
لدعاة السوء من الضرب على أيدي العابثين وأخذهم بالحزم ، وقد كانت تلك  
حالة ضرورة تبيح اتخاذ إجراءات استثنائية ، فأعلنت الأحكام العرفية  
ورأت الحكومة بصفتها المسئولة عن حفظ الأمن وسلامة البلاد وصيانة  
الأرواح والأموال وحماية النظام في المجتمع ألا ممدى لها في سبيل القيام  
بهذا الواجب عن القبض على كل من تحوم حوله شبهة . . . وهذا حق لها  
بحكم وظيفتها ، فهي صاحبة السلطة المطلقة في تقدير دواعي استعماله ، وأوسع  
ما يكون هذا الحق عندما تواجه ظروفًا استثنائية خطيرة تعمل فيها على دفع  
خطر عدو ، واستئجاب أمن انقراط عقده . وبقدر ما تدق هذه الظروف  
ويعظم الخطر بقدر ما تتسع لإطلاق حريتها في تقدير ما يجب اتخاذه من  
الإجراءات والتدابير ، وتتضال بالتالي مسئولياتها إذا ما أخطأها التوفيق  
حتى لتتقدم هذه المسئولية إذا ما كان خطؤها غير جسيم . وليس يطلب  
من الإدارة وهي مأخوذة بظروف مفاجئة عاطفة ، وعوطة بضرورة  
عاجلة ملحة تضطرها إلى العمل السريع الحاسم لضمان مصلحة عليا تتعلق  
بسلامة البلاد ، أن تدق وتتحرى وتفحص مثل ما يجب عليها أن تفعل في  
الظروف العادية ، وذلك حتى لا يفوتها الوقت ولا يفلت من يدها الزمام  
كما لا يمتنع عليها أن تتخذ في أعقاب الظروف الاستثنائية وإن بعدها العهد  
ما ترى لزوم اتخاذه من التدابير المحكمة كلها سنحت مبرراتها ، ومتى اتخذت  
هذه التدابير الوقائية الفاصلة ، فإنه يتعين أن يترك لها الوقت الكافي المعقول  
بغير تضيق ولا إصراف للبحث في مصير من تناولتهم التدابير المذكورة ،  
بحيث يتاح لها أن تدرس حالاتهم ومقتضى ظروفهم ونشاطهم فلا يضار غير  
آثم ولا يفلت شيء . . . . .



ومنذ صدور هذا الحكم، استقر القضاء الإدارى - وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا - على الأخذ بنظرية الظروف الاستثنائية ، سواء في مجال قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض ، كما يتضح من استعراض أحكام المحكمة الإدارية العليا التالية :

١ - حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٣ مايو سنة ١٩٦١ (س ٦٠٢٠) وتتلخص ظروفه فيما يلي : حدث خلاف حول الانتفاع بمياه العيون في قرية خسفين التي تقع على حدود الإقليم الشمالى للجمهورية العربية المتحدة الذى يواجه العدو ، بين فريقين من المواطنين كان أحدهما مسلحاً لانخراطه في سلك المقاومة الشعبية ، وكان من شأن هذا الخلاف لو استمر أن يهدد سلامة البلاد وأمنها ويمرضها للخطر . رأى قائد المنطقة بصفته المسئول الأول عن الأمن أن يضع حداً لهذا الخلاف ، لا يمس حقوق أى من الطرفين ، بحيث يمكن لإخماد الفتنة إلى أن تفصل الجهات المختصة فيها . فأصدر قراراً بوضع حل مؤقت بتوزيع الانتفاع بالمياه . فلما طعن في هذا القرار لمخالفته للقانون ، قالت المحكمة الإدارية العليا . إذا كان هذا هو الثابت ، فإن القرار المطعون فيه تكون قد أملتته الضرورة ، ولا يثال منه عدم استناده إلى نص صريح في قانون الأحكام العرفية ، إذ أن المصلحة التى تنيهاها - وهى المحافظة على سلامة الدولة وأمنها في مثل هذه المنطقة المتاخمة لحدود العدو - غاية تلو كل الغايات ... ذلك أنه من المسلم به فقهاً أن للسلطة الإدارية المشرفة على الأمن أن تتخذ دائماً في حالات الضرورة المشابهة للحالة المتقدمة تدابير مؤقتة لصيانة الأمن والنظام العام حتى ولو كان في اتخاذها مساس بحقوق الأفراد الخاصة أو حرياتهم ، وحتى ولو لم تكن الأحكام العرفية مطلنة . وعلى ذلك فإن الحاكم العسكرى في خصوصية هذه الدعوى إذ اتخذ التدبير المؤقت المطعون فيه باعتباره من التدابير الضرورية

لصيانة الأمن العام ، فيكون قد قدر الضرورة بقدرها ، وتصرف في حدود سلطته التقديرية تصرفاً مشروعاً . . . . .

٢ - حكماً الصادر في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ (س ٧ ص ١١٢) في قضية تلخص فيما يلي : صدر حكم بإخلاء مبنى تشغله مؤسسة البنات اللاجئات لمدم دفع الإيجار . فصدر قرار من وزير التربية والتعليم بالاستيلاء على المبنى باعتباره خالياً . فلما طعن في هذا القرار على أساس أنه صدر على خلاف حكم حاز لفعوة الشيء المقضي ، ردت المحكمة بأنه لو نفذ الحكم لرتب عليه طرد المؤسسة من العقار بالصورة العاجلة التي أريد أن يتم بها ، وتشرّد اللاجئات في الطرقات ، وتعطيل سير مرفق التربية والتعليم بالنسبة إلى فئة من المنتفعين به مما تتفاقم معه عوامل الاضطرابات ، ويختل به النظام العام ، فقصود بالقرار المذكور إلى تقادى هذه النتائج الخطيرة . . . فيكون والحالة هذه ، قد استجاب لضرورة ملحة اقتضاها الصالح العام ، وأملأها الحرص على تمكين أسباب الأمن والسكينة في قلوب البنات اللاجئات . .

٣ - وأخيراً فإنها في حكمها الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٦٢ (س ٧ ص ٦٠١) تصوغ القاعدة العامة في هذا الصدد بقولها : إن النصوص التشريعية إنما وضعت لتحكم الظروف العادية . فإذا طرأت ظروف استثنائية ، ثم أصرت الإدارة على تطبيق النصوص العادية . فإن ذلك يؤدي حتماً إلى نتائج غير مستساغة تتعارض ونية واضعئ تلك النصوص . فالقوانين تنص على الإجراءات التي تتخذ في الأحوال العادية . ومادام أنه لا يوجد فيها نص على ما يجب إجراؤه في حالة الخطر العاجل ، تعين عندئذ تمكين السلطة الإدارية من اتخاذ الإجراءات العاجلة التي لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة دون غيرها . وغنى عن البيان في هذا المجال أن هناك قاعدة تنظم القوانين جميعاً وتفوقها ، محصلها وجوب الإبقاء على الدولة . فغاية مبدأ

المشروعية يتطلب أولاً وقبل كل شيء العمل على بقاء الدولة الأمر الذي يستتبع تحويل الحكومة استثناء وفي حالة الضرورة من السلطات ما يسمح لها باتخاذ الإجراءات التي يتطلبها الموقف ، ولو خالفت في ذلك القانون في مدلوله اللفظي ما دامت تبنى الصالح العام. غير أن سلطة الحكومة في هذا المجال ليست ولا شك طليقة من كل قيد ، بل تخضع لأصول وضوابط ، فيجب أن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل ، وأن يكون تصرف الحكومة لازماً لمواجهة هذه الحالة بوصفه الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف ، وأن يكون رائد الحكومة في هذا التصرف ابتغاء مصلحة عامة ، وبذلك تخضع مثل هذه التصرفات لرقابة القضاء. غير أن المناط في هذه الحالة لا يقوم على أساس التحقق من مدى مشروعية القرار من حيث مطابقته أو عدم مطابقته للقانون ، وإنما على أساس توافر الضوابط التي سلف ذكرها أو عدم توافرها . فإذا لم يكن رائد الحكومة في هذا التصرف الصالح العام ، بل اتجهت إلى تحقيق مصلحة خاصة مثلاً ، فإن القرار يقع باطلاً في هذه الحالة .

## الفرع الثاني

عدم مشروعية القرار الإداري هو أساس الحكم بالتعويض

١ — إذا كانت القاعدة ألا تعويض في حالة سلامة القرارات الإدارية مهما ترتب عليها من أضرار على النحو الذي أوضحناه في الفرع السابق ، فإن ثمة قاعدة عكسية مناظرة ، من مقتضاها أن تقوم مسؤولية الإدارة عن القرار الإداري غير المشروع ، متى ثبت عدم مشروعيته ، وترتب عليه ضرر . وعلى هذا الأساس وجد ارتباط وثيق بين الإلغاء والتعويض إذا طلب الأمران معاً في دعوى واحدة . بمعنى أنه إذا رفض طلب الإلغاء ، رفض التعويض والعكس . ولأجل هذا قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها

الصادر في ١٢/٧/١٩٥٨ ( أبو شادي ، ص ١١٣٧ ) بأنه دلائل العودة لبحث مشروعية القرار الإداري ولا لفحص أسبابه ومبرراته والظروف التي أحاطت بإصداره ، بعد إذ قضى عليه حكم الإلغاء بأنه قرار مخالف تماماً لحكم الدستور والقانون ، وقد حاز ذلك الحكم قوة الشيء المقضي به . . . . . فاستظهار وجه عدم المشروعية بمناسبة الإلغاء ، يغني عن استظهاره عند النظر في التعويض . وغني عن البيان أن هذه الحالة لا تصدق إلا في حالة رفع الدعويين معاً أو أن يسبق طلب الإلغاء طلب التعويض . أما إذا رفعت دعوى التعويض استقلالا ، فإن وجه عدم مشروعية القرار يفحص ابتداء .

٢ - وبالإطلاع على قضاء مجلس الدولة ، نجد أنه أصدر أحكاماً بالتعويض استناداً إلى جميع أوجه عدم المشروعية المعروفة . وفيما يلي بعض الأمثلة لهذا القضاء نوردتها دون اتباع ترتيب خاص :

— حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٥٠ (س ٤ ص ٢١٦) القاضي بتعويض عن قرار مشوب بإساءة استعمال السلطة صادر بخلق مدرسة حرة .

— حكمها الصادر في ١٨ يولية سنة ١٩٥٢ (س ٦ ص ١٢١٠) بالتعويض عن أمر بالقبض صادر على خلاف القانون .

— حكمها في ١٩ يولية سنة ١٩٥٢ (س ٦ ص ١٢٣٨) بالتعويض عن عدم تنفيذ الإدارة لحكم صادر بالإلغاء .

— حكمها في ١٢ يناير سنة ١٩٥٣ (س ٧ ص ٣٠٢) بمنح تعويض عن تقييد الحرية الشخصية لأحد المواطنين بمنعه من السفر والامتناع عن تسليم جواز سفره إليه .

— حكمها في ١٥ يولية سنة ١٩٥٣ (س ٧ ص ١٥٤٧) بمنح تعويض

لأحد المواطنين لفصله من وظيفته لأسباب سياسية ، بسبب اتبانه إلى تنظيم سياسي معين .

- حكماها في ٢ مارس سنة ١٩٥٤ (س ٨ ص ٨٢٢ و ص ٨٢٧) وقد جاء فيها : « إن فصل العامل على وجه مخالف للقانون يعتبر عملا غير مشروع ، وضارا ، يدخل في معنى الخطأ المصلحي بخروج الإدارة على أول واجباتها من احترام القانون والتزام حدود الأمر الموجب لتعويض ما ناله من ضرره بسببه » .

- حكماها في ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٤ (س ٩ ص ١٢) حيث تقر : « إن الحكومة في مخاطبتها للأفراد أو في خصامة الأفراد لها يجب أن تكون مثلا تحتذى في معالجة الدعاوى والجواب عليها والتزام الحدود المشروعة للدفاع ، فتتفرع عن إنكار الحقائق الثابتة أو إخفائها وتبادر إلى ذكر الوقائع الصحيحة الماثلة في الأوراق التي بين يديها ، وتباعد بينها وبين العنت الذي يرهق خصمها بغير مقتضى . . . لأنها خصم لا ينبغي العدوان على حقوق الناس ، ويعاون القضاء في الوصول إلى الحل أيا كان جانبه . ومن هنا يتقل حسابها عن حساب الأفراد عندما يفتقون من بعضهم البعض موقف اللدد في الخصومة .. فإذا كان منهج الحكومة ، ودفاعها . . . قد جاوز الاجتهاد في التفسير والتأويل وبيان وجهة النظر القانونية والموضوعية إلى ذكر وقائع غير صحيحة ، وإنكار ما هو ثابت في الأوراق الرسمية والتغالي في هذا الإنكار ، وإخفاء بعض الأوراق التي كان من الجائز أن تقيدها المدعية لو علت بها في الوقت المناسب ، وقد انطوت تصرفاتها مع المدعية على إجراءات غاصة تدل على العنت وتفصح عن مقاومة عنيدة غالية من الحق ، فاستطال أمد النزاع سنوات عديدة ، ظل فيها موقف المدعية مطلقا ، إذا كان ما تقدم كذلك ، فإن المدعية تستحق عن هذا الدفاع الكيدى وعن الإجراءات الخاطئة التي اتبعتها الحكومة تعويضا . . . » .

— حكمها في ٢٠ يناير سنة ١٩٥٥ (س ٩ ص ٢٥٠) بالتعويض عن عدم تنفيذ الإدارة للحكم الصادر بإعادة الموظف إلى عمله.

— حكمها في ١٠ مارس سنة ١٩٥٥ (س ٩ ص ٣٥٩) حيث تؤكد « إن تقصير الوزارة في ضم مدة خدمة المدعى بالتعليم الحر ، وما ترتب على ذلك من تخليه في الترقية تنسيقاً ، يرتب له حقاً في التعويض نتيجة هذا التخلي الذي يرجع إلى خطأ الوزارة » .

— حكمها في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٥ (س ١٠ ص ٢٦) وقد قضت فيه بتعويض صاحب مصنع عن القرار الصادر بخفض نصيبه من السكر والمقرر لمصنعة . وقد جاء في الحكم المشار إليه : « إن قرار التخفيض قد صدر مخالفاً لأحكام وقرارات التمرين فضلاً عما ثبت من أن التخفيض لم يكن تاماً على مدينة السويس . ومن ثم يكون القرار الصادر بذلك مخالفاً لمبدأ المساواة المقرر بالمادة الثالثة من الدستور الصادر في ظله ، ذلك المبدأ الذي تأيد في المادة الثانية من الإعلان الدستوري الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ . . . . ولهذا يتعين اعتبار هذا القرار قد صدر مخالفاً للقانون ، إذ قد سبب قصراً في إنتاج مصنع المدعى ، وبالتالي قصراً في أرباحه ، مما يتعين معه تعويضه بقدر ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب عن مدة التخفيض » .

— حكمها الصادر في ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ (س ١٠ ص ٢٦٠) بتعويض إحدى المواطنات عن القرار الصادر بالقبض عليها على خلاف القانون وإيداعها أحد الملاجئ . عنوة .

— حكمها الصادر في ١٤ يولية سنة ١٩٥٧ (س ١١ ص ٥٦٥) بتعويض إمام مسجد لفصله قبل بلوغ السن القانونية حيث تقول : « لما كان المدعى قد منع عن عمله بفعل الوزارة بسبب قرارها الصادر بفصله والمخالف للقانون ، وقد منع عنه راتبه بسبب ذلك عن هذه المدة فإنه يستحق تعويضاً عما أصابه من ضرر بسبب هذا القرار المخالف للقانون .. »

— حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٢ يوليو سنة ١٩٥٨ (س ٢ ص ١٦٥٩) الذي يضع مبدأ إمكان مساءلة المجالس المحلية عما تقرضه من رسوم ، حيث تقرر المحكمة : « إن كون الرسم هو مقابل خدمة تؤدي ، ليس معناه أنه لا يجوز تحصيل الرسم قبل إتمام المشروعات التي يترتب عليها تحقيق الخدمة ، وإلا لكان ذلك تعجيزاً للهيئات الإقليمية عن القيام بالمشروعات التي يتطلبها حسن سير المرافق البلدية والنهوض بها ، إذ غنى عن القول أن تلك الهيئات إنما تعتمد أساساً على مواردها المالية لتحقيق هذه الأغراض ، وفرض الرسوم وجبايتها هو من أم هذه الموارد . . . وإنما تكون مشروعية الجباية رهينة مآلا بجدية المشروعات التي من أجلها فرضت تلك الرسوم . فإذا تبين أن تلك المجالس لم تكن جادة في ذلك ، أمكن مساءلتها إن كان لذلك وجه . »

— حكم محكمة القضاء الإداري في ١٥ مايو سنة ١٩٥٨ (س ١٢ و ١٣ ص ١١٩) بالتعويض عن التخطي في ترقية .

— حكمها في ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٩ (س ١٢ و ١٣ ص ١٩٧) بتعويض أحد المواطنين لتجنيده على خلاف القانون .

— حكمها في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ وأول مايو سنة ١٩٦٠ (س ١٤ ص ٢٩٠) بتعويض أحد الطلبة بسبب الخطأ الذي حدث في إعلان نتيجته ، وفيه تقرر المحكمة أيضاً أن إعلان نتيجة الطالب في الامتحان هو قرار إداري لا عمل مادي .

— حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٣ (س ٨ ص ١٠٦٤) بتعويض الطبيب الذي سحب قرار تعيينه في وظيفة معيد بكلية الطب نتيجة خطأ المسجل في رصد تقديراته (سبق) .

## الفرع الثالث

### موقف مجلس الدولة من المبادئ الإدارية في المسؤولية

رأينا فيما سلف أن القواعد الموضوعية في مسؤولية الإدارة مرتبطة بموضوع الاختصاص، بمعنى أن المحاكم العادية تطبق القواعد المدنية بالنسبة لما يدخل في اختصاصها ، وأن مجلس الدولة لا يتقيد بهذه القواعد فيما يختص به من منازعات ، وأنه صاغ قواعد مستقلة ليقم عليها مسؤولية الإدارة، عرضنا لها تفصيلاً فيما سلف . ولقد رأينا أن المحاكم العادية في مصر تطبق القواعد المدنية بالنسبة إلى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الحادثة فإما القواعد التي يلتزم بها القضاء الإداري في مصر ١٤ بالرغم من أن الخطأ في القرارات الإدارية يتجسد في صورة ملوثة ، هي عدم المشروعية بصوره الأربع المعروفة وأن ذلك بما لا يفسح لمجلس الدولة المصري مجالاً كبيراً للاجتهاد ، فلقد لمسنا اتجاه مجلس الدولة المصري من أول الأمر إلى الأخذ بالقواعد الإدارية في مسؤولية الإدارة بقدر ما تسمح به قواعد الاختصاص . وسوف ندرك هذا الاتجاه في موقف مجلس الدولة المصري من الموضوعات التالية :

أولاً - فكرة الخطأ الشخصي والخطأ المرفق ( المصلحي ) .

ثانياً - التمييز بين أوجه الإلقاء في نطاق قضاء التمييز .

ثالثاً - مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر .

#### ١ - § الخطأ الشخصي والخطأ المرفق ( المصلحي )

١ - رأينا فيما سلف أنه إذا كان من الممكن نسبة الخطأ إلى موظف معين ، فإن الإدارة في مصر تسأل عن هذا الخطأ على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع ، فلا تقوم مسؤوليتها في هذه الحالة إلا



مستندة إلى مسئولية الموظف (المستول الأول) . ولقد حاولت الإدارة قبل إنشاء مجلس الدولة ، على لسان عمادى أفلام القضايا ، أن تخفف عن عاتقها بعض الشيء بإقرار فكرة الخطأ الشخصى للموظف ، والتي كانت تؤدى فى أول الأمر - فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى قبل تطوره الحديث - إلى عدم مسئولية الإدارة عن أخطاء الموظف المنفصلة عن واجبات الوظيفة ، والتي قد يرتكبها أثناء تأدية الخدمة<sup>(١)</sup> ، ورأينا كيف أن القضاء العادى كان يخذل هذه المحاولة باستمرار .

٢ - والغريب أن الحكومة قد أعادت الكرة أمام مجلس الدولة مع فاروق جوهرى ، ينحصر فى أنها حاولت حماية الموظف ، لالخنزاة العامة ، عن طريق المناداة بفكرة الخطأ الشخصى والمصلحة : وهذا هو الوضع الصحيح للفكرة كما رأينا ، لأن التمييز لم يكن يقصد به حماية الإدارة كما ذهبت مذكرات أفلام القضايا فى أول الأمر ، وإنما حماية الموظف . وكان ذلك بمناسبة امتناع بعض الرؤساء الإداريين عن تنفيذ بعض أحكام مجلس الدولة . فلما نرس المحكوم لهم من التنفيذ ، لجأوا إلى طلب التعويض عن الامتناع وجهن الدعوى إلى الموظف المسئول عن الامتناع عن التنفيذ ، وإلى الإدارة معاً . ولما كان الامتناع عن تنفيذ حكم قضائى واجب التنفيذ يعتبر خطأ من الموظف فى تأدية واجبات وظيفته ، فإن القواعد المدنية تجعله مسئولاً بصفه أصلية عن هذا الخطأ ، والإدارة مسئولة بصفه تبعية .

---

(١) جاء فى مذكورة أفلام القضايا إلى محكمة القضاء فى قضية من هذا القبيل ما يلى :  
« إن نصوص القانون المدنى فى باب المسئولية لا تصلح ، وليست معدة لحكم العلاقة بين الحكومة ومستخدميها ... وأن مسئولية الدولة عن أعمال موظفيها خاضعة لقواعد القانون العام ، لا لقواعد القانون الخاص المدنى ، وإن قواعد القانون العام فى هذا الشأن تستلزم التمييز بين الخطأ الشخصى للموظف والخطأ الإدارى ، فيكون الموظف وحده دون الدولة هو المسئول عن خطئته وتكون الدولة وحدها دون غيرها هى المسئولة عن خطئها » المطبعة الأميرية سنة ١٩٣٢  
والمذكورة جوقيم الأستاذ عبد الرحيم غنيم .

ولكن الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى فيما يتعلق بطلب التعويض الموجه إلى الموظف ، لأنه لم يرتكب خطأ شخصياً يسأل عنه ، وهو لا يسأل عن الخطأ المصلحي .

ولكى يتنى مجلس الدولة لإدعاء الحكومة ، لم يلجأ إلى القواعد المدنية السابقة ، والتي تجعل الموظف مسؤولاً دائماً بصفة أصلية . ولكنه أراد الوصول إلى ذات النتيجة بإثبات أن خطأ الموظف لامتناعه عن تنفيذ الحكم هو خطأ شخصي يسأل عنه شخصياً ، مقررأ : « ومن حيث إنه من المبادئ المقررة في فقه القانون الإداري أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المصلحية وإنما يسأل فقط عن خطئه الشخصي ، ويفصل التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي يكون بالبحث وراء نية الموظف : فإذا كان يهدف من القرار الذي أصدره إلى تحقيق الصالح العام كان خطؤه مصلحياً ، أما إذا تبين أنه لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل الشخصية أو كان خطؤه جسيماً ، فإنه يتمر خطأ شخصياً يسأل عنه من ماله الخاص . »

« ومن حيث إن الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى من هذه المحكمة والحاز لقوة الشيء المقضي به هو ولا شك قرار سلبي خاطيء ينطوى على مخالفة لقوة الشيء المقضي به ، وهي مخالفة قانونية لمبدأ أساسى وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة .. ولذلك تعتبر المخالفة القانونية في هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين ، فهي عمل غير مشروع ومعاقب عليه . ومن ثم وجب اعتبار خطأ المدعى عليه الثالث خطأ شخصياً يستوجب مسؤوليته عن التعويض المطالب<sup>(١)</sup> . »

---

(١) واجم حكم مجلس الدولة المصري الصادر في ٢٩ يونية سنة ١٩٥٠ بمجموعة مجلس الدولة ، السنة الرابعة ، ص ٩٥٦ رقم ٣٠٣ .

وكررت محكمة القضاء الإدارى عين المبدأ فى قضايا أخرى، منها حكما الصادر فى ٧ فبراير سنة ١٩٥١<sup>(١)</sup> وفى ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٦ والذى جاء فيه : ... إن خطأ التشخيص الواقع من طبيب حكومى فى تقريره رسمى لا يعتبر خطأ شخصياً وإنما هو خطأ مصلحى إذ يتعلق بأعمال وظيفته<sup>(٢)</sup> .

ثم لم تلبث المحكمة الإدارية العليا أن أقرت هذا الاتجاه فى حكما الصادر فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٥٩ ( السنة الرابعة ، ص ١٤٣ ) ، ولأهمية هذا الحكم فإننا نقتطف منه الفقرات التالية : أوضحت المحكمة فى صدر حكما أن [ القاعدة التقليدية فى المسؤولية الإدارية تجرى على التمييز بين الخطأ المصلحى والخطأ الشخصى ، ثم استطردت قائلة : فى الحالة الأولى تقع المسؤولية على عاتق الإدارة وحدها ، ولا يسأل الموظف عن أخطائه المصلحية ، والإدارة هى التى تدفع التعويض ، ويكون الاختصاص بالفصل فى المنازعة قاصراً على القضاء الإدارى . وفى الحالة الثانية تقع المسؤولية على عاتق الموظف شخصياً ، فيسأل عن خطئه الشخصى ، وينفذ الحكم فى أمواله الخاصة . ويعتبر الخطأ شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه وزوانه وعدم تبصره . أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف ممرض للخطأ والصواب ، فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحياً . فالعبرة بالقصد الذى يتطوى عليه الموظف وهو يؤدى

---

(١) راجع الحكم فى مجموعة المجلس - السنة الخامسة - ص ٥٨٤ رقم ١٣٣ ، وحكما الصادر فى ١٩ يولية سنة ١٩٥٢ وقد جاء فيه : « امتناع الإدارة من تنفيذ حكم قضائى نهائى حائز لقوة الشيء المقضى به .. هو مخالفة قانونية صارخة تستوجب مسؤولية الحكومة من التعويضات ، ذلك لأنه لا يلقى بحكومة فى بلد متحضر أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام النهائية بغير وجه قانونى لا يترتب على هذه المخالفة الخطيرة من إهانة القوضى وتقديان الثقة فى سيادة القانون . . . . السنة السادسة ص ٢٣٨ .

(٢) السنة العاشرة ص ٤٠٣ . وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الحكم بحكما الصادر فى ٢ مارس سنة ١٩٥٢ ص ٥٩١ .

واجبات وظيفته، فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو تنميا منفعة ذاتية، كان خطؤه شخصيا يتحمل هو نتائجه . وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصي، والخطأ المصلحي يكون بالبحث وراءية الموظف فإذا كان يستهدف من القرار الإداري الذي أصدره تحقيق الصالح العام، أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل في وظيفتها الإدارية، فإن خطؤه يندرج في أعمال الوظيفة، بحيث لا يمكن فصله عنها، ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، ويكون خطأ الموظف هنا مصاحبا . أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً، بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، كالموظف الذي يستعمل سطوة وظيفته في وقف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة ( المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ) فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذي وقع منه هذا الخطأ في ماله الخاص .

ولم يقف الأمر عند القضاء الإداري، بل إن قسم الرأي اعتنق ذات الخطوة. ومن أوضح الأمثلة على ذلك فتواه الصادرة في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٦ (السنة ١١ ص ٥٣٩) والتي جاء فيها بخصوص مسئولية مصلحة السكك الحديدية عن العجز في البضائع المرسلة مسئولية مباشرة... أما مسئولية عمال المصلحة ومستخدميها فإنها لا تقوم إلا إذا ثبت الخطأ في جانبهم، وكان هذا الخطأ جسيماً لا خطأ مصلحياً. ويكون الخطأ جسيماً إذا كان في وسع كل موظف أو مستخدم متوسط الكفاية أن يتجنبه. وأساس الرجوع على المخطئ في هذه الحالة قواعد العدالة، ومراعاة الصالح العام التي تدعو إلى إلقاء العبء كاملاً على المخطئ. خطأ جسيماً لكي نحجب في نفسه الشعور بالواجب، كما يكون الرجوع على عمال المصلحة ومستخدميها إذا كان اتفق بسبب فعل عمدي وبنية مسببة، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون سبب الرجوع أظهر منه

في الحالة الأولى . وهذه أمور ، وكول تقديرها إلى القضاء ، فله وحده أن يقرر ما إذا كان قد صدر خطأ جسيم من هؤلاء الموظفين تسبب في ضياع البضاعة ، ونسبة هذا الخطأ ، ومدى مسئولية كل شخص ، وكيفية توزيع أعبائه في حالة تعدد المخطئين ما لم يكن هناك تضامن قانوني بينهم ، ولأنها المصلحة من تلقاء نفسها .

وعلى ذلك فإنه لا يجوز للمصلحة أن ترجع على من ثبت لها إهماله دون عرض الأمر على القضاء والحصول على حكم نهائي بثبوت الخطأ محدداً بمعياره السالف أو الفعل الممدى ، وتحديد المبلغ الذي ترجع به على كل مخطئ في حدود خطئه .

وأخيراً فإن الأفكار التي تتصل بالفرقة بين الخطأ الشخصي والمصلحة قد بدت تتردد أمام القضاء العادي ، ولقد رأينا صورة لذلك في حكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر في ١٢-١١-١٩٦٢ ( المجموعة الرسمية ، السنة ٦١ ص ٤٦٨ ) والخاص بالألغاز الجارحة التي ضمنها وزير الأشغال القرار الصادر منه بتوقيع عقوبة على أحد الموظفين ، فقد أثير في صدد الدفع بعدم اختصاص القضاء العادي بدعوى التعويض ، أن الأمر في حقيقته ينصب على عمل مادي ، هو ألغاز السباب التي وردت في دياجة القرار ، والتي تكون خطأ شخصياً ، يجعل الاختصاص منوطاً بالقضاء العادي ، لا بالقضاء الإداري . وقد رفضت المحكمة هذا الدفع ، لا على أساس أن القانون المدني لا يعرف مثل هذه الفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحة ، ولكن على أساس أن أحكام الفرقة بين الخطئين غير قائمة في خصوص الدعوى التي أثير بصدها الدفع ، وذلك حيث تقول المحكمة : « إنه لا يحول دون بسط ولاية القضاء الإداري وحده على الدعوى أن تكون الألغاز والبارات الجارحة قد تضمنت خطأ شخصياً في جانب الوزير الذي وجهت إليه الدعوى شخصياً مع جهة الإدارة ذاتها ليكون مسئولا

عن التعويض من ماله الخاص، لأنه إذا كان صحيحاً في القانون وجود تفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي . . . فإن هذه التفرقة لا تؤثر في الاختصاص في الحكم بالتعويض في مصر - كما هو الحال في فرنسا - حيث جعل الاختصاص هناك مقررأ للمحاكم العادية في الحكم بالتعويض عن الخطأ الشخصي ، لأنه في مصر ، إذا كان من المقرر سريان الأثر الأول ( الخاص بمن يتحمل عبء التعويض ) من أثر التفرقة بين الخطأين كما هو مقرر في فرنسا من حيث نسبة الخطأ إلى الموظف ومسؤوليته عن التعويض الخاص به ، إلا أن الحكم بالتعويض على الموظف في هذه الحالة إنما يختص به مجلس الدولة هنا دون سواء ، وعلّة هذا الاختلاف ترجع في أصلها إلى القواعد المنظمة للاختصاص في كلا النظامين ، إذ المجلس في مصر يختص بدعاوى التعويض عن القرارات الإدارية ، فهو يختص بكل دعاوى التعويض ما دام سيدها أحد القرارات الإدارية التي يختص بإلغائها ، ولا يمكن التفرقة - في هذه الدعاوى - بين تلك التي تتعلق بخطأ شخصي ، وتلك التي تتعلق بخطأ مرفقي أو مصلحي ، فهو يملك الحكم على الإدارة ، كما يملك الحكم على الموظف . . . وحيث إنه متى كان ذلك المدعى قد أسند إلى الوزير خطأ شخصياً بالنسبة إلى العبارات والألفاظ التي طلب التعويض عنها ، كما أسند إلى جهة الإدارة خطأ مصلحياً ، وطالبهما بالتعويض معاً عن المسئوليتين بهذه الدعوى ، فإنه لا يمكن قانوناً فصل إحدى المسئوليتين عن الأخرى من حيث الاختصاص . . . . .

وهذا الحكم يتضمن فهماً أصيلاً لدور فكرة الخطأ الشخصي والمصلحي في مصر (١) .

---

(١) هذا ولقد سبق أن اتخذنا الحكم من زاوية أخرى ، وهي مدى اتصال الضرر بالقرار في ذاته ، ولكن حكمنا عليه هنا من حيث فهمه لدور الخطأ الشخصي والمصلحي في مصر ، ومن أن هذا الأمر ينحصر في توزيع المهمة النهائية للتعويض بين الإدارة وموظفيها ، ولا شأن له بالاختصاص .

٢ - وبقيت المسألة في صدد الخطأ الشخصي والمصلحة (أو المرفق) محصورة في نطاق الفقه والقضاء حتى سنة ١٩٦٤ . وفي هذا التاريخ صدر القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، متضمناً في المادة ٨٨ منه إقرار المشرع الفكرة لأول مرة فيها فلم يلم بهمه صراحة على أنه « لا يسأل العامل مدنياً إلا عن الخطأ الشخصي » . وقد أعاد المشرع النص على ذات المبدأ في المادة ٨٨ من قانون العاملين المدنيين الجديدين رقم ٨٨ لسنة ١٩٧١ كما ذكرنا في موضع آخر . وبموجبه هذا النص ، أصبحت الفكرة مطبقة أمام جميع جهات القضاء كل بحسب ما يتدرج في اختصاصها من موضوعات .

ولكن نص المادة ٨٨ المشار إليه إذا كان قد قطع في الموضوع برأى تشريعي حاسم لأول مرة ، فإنه قد ترك للقضاء مهمة وضع معيار التمييز بين نوعي الخطأ ، وتطبيق هذا المعيار فيما يثار أمامه من أفضية . ولما كان حكم المادة ٨٨ قد اقتصر في الحقيقة على إقرار ما وصل إليه القضاء من نتائج ، فإن الأحكام السابقة للقضاء الإداري في هذا الصدد تحتفظ بقيمتها كاملة . وفيما يلي نعرض أولاً للمعايير التي تضمنتها أحكام القضاء التمييز بين الخطأين وتطبيقاتها ، ثم لنورد الفكرة في القانون المصري .

### أولاً - معيار التمييز بين الخطأ وتطبيقاته

١ - منذ بدأت محكمة القضاء الإداري المصرية تبني فكرة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحة ، فإنها لم تعتق معياراً يميز بين المعايير الفقهية التي شرحناها ونحن قد درس هذه الفكرة في فرنسا ، وإنما نجد أنها كما هو الحال أمام مجلس الدولة الفرنسي ، تطبق المعايير التي نادى بها الفقهاء جميعاً . فهي في حكمها الصادر في ٢ فبراير سنة ١٩٥٠ (س ٤ ، ص ٣٠٤) ترى أن معيار التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحة يكمن في نية الموظف ، وفي درجة الخطأ . ثم جاءت المحكمة الإدارية العليا لتؤيد ذات (٢٧ م - القضاء الإداري)

الانجاء . وحكمها الصادر في ٦ يونية سنة ١٩٥٩ ( سبقت الإشارة إليه ) قاطع في تأكيد المعنى الذى أشرنا إليه ، فهو يقول : . . . . . ويعتبر الخطأ شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره . أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى ، وينم عن موظف ممرض للخطأ والصواب ، فإن الخطأ في هذه الحالة يكون مصلحياً ( معيار لافريير ) فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يودى واجبات وظيفته ، فكلمة قصد النكابة أو الإضرار أو تنميا منفعته الذاتية ، كان خطأه شخصياً يتحمل هو نتائجه . ويفصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف ( معيار دوجى ) فإذا كان يهدف من القرار الإدارى الذى أصدره تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها أو اتى تدخل في وظيفتها الإدارية ، فإن هذا الخطأ يندرج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ( معيار هوريو ) . ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام ، ويكون خطأ الموظف هنا مصلحياً . أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً ( معيار جيز ) بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات ، كالموظف الذى يستعمل سطوة وظيفته في وقف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة ( المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ) فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذى وقع منه هذا الخطأ في ماله الخاص .

٢ - ولم تبق فكرة الخطأ الشخصى والمصالحى بلا تطبيق في مجال القضاء الإدارى ، بل تعددت تطبيقاتها ، ومن ذلك :

— جرى قضاء مجلس الدولة من أول الأمر على أن امتناع الموظف



المستول عن تنفيذ أحكام القضاء بلا عذر ، يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه في ماله الخاص ( حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٧ فبراير سنة ١٩٥١ ، ص ٥ ص ٥٨٤ وحكمها فى ٢٩ يونية سنة ١٩٥٠ ، ص ٤ ص ٩٥٦ ) .

— حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٤ ( ص ٩ ص ١٢ ) ، وفيه — بعد أن أكدت المحكمة حق الضرر فى التعويض عن تصف الإدارة فى استعمال حق الدفاع وإطالة إجراءات التقاضى بلا مبرر — استطردت قائلة : . . . فإن المدعية تستحق عن هذا الدفاع الكيدى وعن الإجراءات الخاطئة التى اتبعتها الحكومة ، تعويضاً . على أنه لا وجه لإلزام أعضاء مجلس الكلية بالتعويض لأن ما وقع فى حق المدعية إنما كان خطأ مصلحياً تلتزم بالتعويض عنه الحكومة وحدها . وهذا الحكم يصبح محل نظر فيما لو ثبت أن موظفاً بعينه هو الذى تسبب إطالة إجراءات التقاضى ، وعرفلة التوصل إلى الحقيقة قضائياً بقصد النكابة فى صاحبة الحق .

— حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٦ ( ص ١٠ ، ص ٤٠٣ ) والفاضى بأن خطأ التشخيص الواقع من طبيب حكوى فى تقرير رسمى لا يعتبر خطأ شخصياً ، وإنما هو خطأ مصلحى إذ يتعلق بأعمال وظيفية . وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الحكم بحكمها الصادر فى ٢ مارس سنة ١٩٥٧ ( ص ٢ ص ٥٩١ ) .

— حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٣ ( ص ٨ ص ١٠٦٤ ) والخاص بتعويض الضرر الناجم عن سحب القرار الصادر بتعيين معيد فى كلية الطب بسبب الخطأ الذى وقع فيه المسجل عند رصد تقديرات المرشح ، وفيه تقول المحكمة : « إلا أن هذا لا يبنى أن خطأ مرفقياً قد وقع من جانبها ( الإدارة ) فى سبب قرار التعيين على يد موظف التسجيل بكتابة الطب فيما قام بتدوينه بكشف الترشيح من بيانات خاطئة

تختلف الحقيقة عن التقديرات ... وأنه كان تحت تأثير فكرة هدية حاصلها أن مادة المستولجيا تدرس ليؤدي الامتحان فيها وترصد درجاتها ضمن مادة التشريع في السنة الثانية بكلية الطب ... وعزا المسجل المذكور ذلك الخطأ الذي وقع فيه إلى أنه بدأ عمله بكلية الطب بجامعة الاسكندرية في سبتمبر سنة ١٩٥٦ وقت أن كانت مادة المستولجيا يجرى الامتحان فيها ضمن التشريع ، وذلك بالتطبيق للائحة الأساسية لكلية الطب التي كان معمولاً بها سنة ١٩٥٤ . فاستقر لدى المسجل المذكور أن ذلك هو النظام القائم ، ولم يكن لديه بيان بما كان متبعاً قبل ذلك في سبتمبر ١٩٤٩/١٩٥٠. فالتين وقع بسببهما الخطأ الثابت المذكور . ومن حيث إنه لا خلاف في أن الخطأ الذي وقع فيه موظف التسجيل يعتبر من قبيل الأخطاء المصلحية المنسوبة إلى المرفق العام ذاته ، خاصة وقد تبين صدق ما أبداه ذلك الموظف .. الأمر الذي من شأنه أن يجعل تصرف المسجل المذكور غير مصطبغ بطابع شخصي أو وقع ذاتي ، وإنما هو على كل حال خطأ مصلحي من جانب الإدارة يكون الركن الأول من أركان المسؤولية التضيقية لجهة الإدارة ...

٣ - وإذا كنا لم نجد أحكاماً مقابلة في القضاء العادي ، فلا أنه مقيد بالنصوص المدنية ، على الأقل في الفترة السابقة على سنة ١٩٦٤ . ولكن بعد أن ضمن المشرع قانون الماملين نصاً صريحاً على الخطأ الشخصي كما أوردنا فيما سلف ، فإن تطبيقات الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي سوف تنتشر في الأحكام الصادرة من جهة القضاء العادي . وبالنظر إلى أن مناط اختصاص هذه الجهة بقضايا المستولية ، هو الأعمال المادية على النهر السابق ، فإن المعيار الثابت أمام جهة القضاء العادي . سوف يكون معيار جسامه الخطأ ، ووصوله إلى حد الجرائم الجنائية . ويمكن أن يمثل لذلك بحكم النقص الجنائي الصادر في ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ ( ص ١٥ ، ص ٨٠٥ ) في الظروف التالية :

في ليلة ١٤ فبراير سنة ١٩٥٨ حضر إلى نقطة شرطة الإخصاص التابعة لمركز الصف مديرية الميزة أحد المواطنين وأبلغ أن بعض الأشخاص اعترضوا طريقه ومرفقه بالإكراه ، وأنه يمكنه التعرف على أحدهم ، وذكر اسمه ، فأمر ضابط النقطة أحد الجنود بإحضاره ، فتوجه إلى بلدة (العليات) فلم يجده ، ولكنه أحضر والد المتهم ، وأراد الضابط أن يعرف منه المكان الذي يوجد فيه ابنه المتهم ، فلم يوفق في ذلك ، فحجزه في النقطة ، ثم استقل سيارة الشرطة ورافقته عسكريين وتوجه إلى بلدة العليات وقصده الثور على المتهم بأية طريقة وبأى ثمن لإرضاء لشهوة جبروته وتسفه في استعمال سلطته . فلما وصل إلى البلدة شاهد شيخا حستين على عليان فاستداه ، وقذفه بالسباب ولطمه على وجهه ، ثم طلب منه أن يرافقه ويرشده عن مسكن عطية أحمد عليان ، فصحبه إلى المنزل وهناك وجد حميدة حسن عليان زوجة عطية وأولادها هلال وروحية . وهناك تصادف وجود كل من قرني محمود شاطر ، وفضل حنق الحنبلي بالمنزل ، فقبض عليهم جميعاً واقتادهم معهم شيخ البلد حستين على عليان إلى السيارة ، وفي الطريق مر بمحل مبروك أحمد خليل صالح البقال ، وكان موجوداً بمحله ومعه شقيقه أحمد أحمد خليل صالح ، فقبض عليهما أيضاً ونقلهم جميعاً إلى نقطة الإخصاص ، وهناك طلب منهم أن يرشدوه عن مكان وجود عبد الحكيم عطية عليان المتهم بالسرقة ، فلما ذكروا له أنهم لا يعلمون بمكانه ، قام بتنفيذ ما كان يحول بخاطره من الانتقام من هؤلاء . فاحضر مقصا وقص به ناحية من شارب شيخ البلد حستين ثم مرق ملايسه ، واشترك معه في ذلك عساكر النقطة جميعاً في تمزيق ملابس جميع من قبض عليهم رجالا ونساء على السواء حتى جردوهم من الملابس ، وانهال المتهمون (الساكر والضابط) جميعاً عليهم بالسياط ، وقيد كل من شيخ البلد حستين والجنى عليه فضل حنق الحنبلي في (فلقة) وضربهما الضابط بالسوط ثم أمرهم وأجرهم

جميعاً أن ينزلوا إلى مياه الترعة المجاورة للنقطة وهم عراة ، وزل خلفهم  
 المسكرى فزاد عرض النجار ، وبئذه سوط يضربهم به ليضطرهم إلى أن  
 ينطسوا برءوسهم في المياه ويدفعهم بسوطه من ناحية الضابط الذى كان  
 يقف على قنطرة ، وكلما اقترب أحدهم منه ألحبه بسوطه . كما وقف بقية  
 المتهمين من العساكر على جانبي الترعة يقذفون الحجى عليهم بالحجارة حتى  
 يمنعوهم من الخروج . وبعد فترة من الزمن أمر المتهم الأول ( الضابط )  
 أن يخرج الحجى عليهم من الترعة ، ثم كرر هذا التعذيب مرة أخرى ،  
 وبالصورة نفسها على مرأى من العساكر والمارة وأهل البلدة ، ثم أمر  
 للمرة الثانية أن يخرجوا من الترعة واقتاد المتهمون الحجى عليهم جميعاً إلى  
 داخل النقطة ، ودهنت أجسام الرجال العراة بأمر المتهم الأول بالمداد  
 الذى يستعمل فى عمل الفيش والتشبه لإخفاء معالم إصاباتهم الموصوفة  
 بالتقارير الطبية الشرعية ، ثم حجزهم جميعاً رجالاً ونساء فى النقطة إلى اليوم  
 التالى ، ولم يفرج عنهم إلا بعد أن وقع شيخ البلد حسنين على عليان  
 على كميالة على يياض بتأثير الضغط والإهانة ، وبعد أن أقسم هو وغيره  
 من الرجال الحجى عليهم ألا يتقدموا بشكاية . ثم توجه الضابط إلى بلدة  
 البتين ومعه عسكريان ، وهناك قابل الخفير النظامى بيوى بجيت السودانى  
 وسأله عن شيخ الخفراء ، فلما أجابه بأنه غير موجود اعتدى عليه بالضرب ،  
 ثم سأله عن شخص اسمه راشد ، فلم يتمكن من الإرشاد عنه فاعتدى عليه  
 بالضرب ، فغرى منه الخفير خشية بطشه ، ولكن العسكريين المرافقين  
 للمتهم الأول لحقا به وضرباه وقبضا عليه واقتادوه إلى نقطة الإخصاص ،  
 فلما وصلوا إلى هناك حمله بعض الجنود والقوا به فى مياه الترعة وكاد  
 يغرق من شدة الإعياء ، فلما خرج منها اقتيد إلى داخل النقطة وقيد فى  
 الفلقة من عساكر النقطة وضربه المتهم الأول ( الضابط ) بالسوط فأصيب  
 الحجى عليه بالإصابات الميئنة بالتقرير الابتدائى والشرعى ، وبعد فترة أدخل  
 سبيله .

ولما ذكر الدفاع عن الضابط أنه كان حسن النية وغرضه القضاء على قطاع الطرق ، قالت المحكمة : ولو كان حسن النية ، وكان قصده منصرفاً - كما يقول الدفاع - إلى خدمة مصلحة الأمن العام - لا ثبت البلاغ ، وسأل المجنى عليه في محضره ، ولا ثبت الإجراءات التي قام بها لإعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية التي تلزم بإثبات جميع الإجراءات التي يقوم بها ، وإنما فضل الضابط المتهم العدل لحسابه الشخصي بإعت الطيش والانتقام ، لا لحساب القانون والعدالة ، فقبض على عشرة أشخاص من بلدة العطيات بعضهم من أهل المتهم ، والبعض الآخر لا يمت إليه بصلة ، ومن بلدة أخرى ، ولم يكن القصد من ذلك عرضهم على المجنى عليه في السركة ، وإنما كان القصد الحصول منهم على معلومات عن مكان المتهم وتადيهم لإظهار جبروته وسلطانه مخالفاً بذلك ما نصت عليه المادتان ٣٤ و ٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، فقبض عليهم في غير الأحوال التي تصرح بها القوانين واللوائح ، متجاهلاً أيضاً ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة ١٤٤ من قانون العقوبات من أن الأبوين لا عقاب عليهما حتى ولو ثبت أنهما أعاثا والدماء على الفرار ، وقبض على هؤلاء جميعاً ، وعلى الخفير ييوى بنيت السوداني بدون أية جريمة ارتكبها سوى أنه عجز عن إرشاده عن شخص طلبه ، وساق الجميع إلى النقطة وحجزهم - فيما عدا الخفير - إلى اليوم التالي وهو يعلم أنه يحرمهم من حرياتهم بدون وجه حق بصرف النظر عن البواعث التي دفعت إلى ذلك ، فحقق بهذا جريمة القبض والحجز المنسوبين إلى المتهم الأول .. لما كان ذلك وكان الحكم قد أثبت مقارفة الطاعن وسائر المتهمين جريمة هناك العرض بالقوة بركنيتها المادى والمعنوى لاجترائهم على إرغام المجنى عليهم على خلع ملابسهم كرها ، حتى أصبحوا عراة الأجسام بما يندرج تحت حكم المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات .

وبعد هذا العرض أيدت محكمة النقض حكم محكمة جنايات الجيزة

القاضي بمعاينة المضابط بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات ، وبمعاينة الباقين بالحجر مع الشغل لمدة سنتين .

وواضح تمام الرضوح أن هذا النوع من الأخطاء ليس جديراً بالحماية ، وإنما يتحمل الموظف آثاره المالية كاملة كنوع من الردع له ولغيره .

### ثانياً - دور التمييز بين الخطأين في مجال المسؤولية

١ - لا محل ولا أثر للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي في مجال توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء في مصر كما أوضحنا فيما سلف . فإن كان مرجع الضرر إلى فعل مادي<sup>(١)</sup> ، كان الاختصاص به لجهة القضاء العادي أيا كان نوع الخطأ . وإذا كان مرجع الضرر إلى قرار إداري ، كان الاختصاص للقضاء الإداري أيا كان وصف الخطأ . وعلى هذا الأساس يجري القضاء عندنا على إمكان الجمع بين الخطأين في دعوى واحدة أمام جهة القضاء المختصة . وهذا ما أعلنته محكمة القضاء الإداري من أول الأمر في حكمها الصادر في ٢٩ يوفية سنة ١٩٥٠ ( س ٤ ص ٩٥٦ ) .

ودور التمييز ينحصر في من يتحمل العبء النهائي لمقدار التعويض المحكوم به : أهو الموظف المخطئ ، أم جهة الإدارة التي ينتسب إليها الموظف ويعمل باسمها وهذا لا يثور عملاً إلا إذا أمكن نسبة الخطأ إلى موظف بعينه أو إلى موظفين متعددين . أما في حالة شيوع الخطأ ، فإن الفكرة لاعل لها ، ولا فائدة منها .

### ٢ - ويترتب على ذلك أنه لامتسولية على الموظف من الناحية المدنية

---

(١) مع الإشارة إلى التطور الذي حدث بعد أن أصبح القضاء الإداري صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية - فوقاً للميار العام - وبالنسبة للأمور غير المنصوص عليها - يخص القضاء الإداري المنازعات المتعلقة بتسيير المرافق العامة التي تدار وفقاً لأسلوب القانون كما ذكرنا .

إذا ثبت أن الخطأ مرفق خالص كما في الأمثلة التي أوردناها . ويتحمل الموظف مقدار التعويض كله إذا كان الخطأ شخصياً . ويتحمل نصيبه لحسب إذا شارك في إحداث الضرر أخطاء متعددة بعضها شخصي وبعضها مصلحي . وقد أعلت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ في حكمها الصادر في ١٩٦٤/١٢/٥ ( أبو شادي ، ص ١١٢٧ ) حيث تقول : « ومن حيث إنه يبين من مساق الوقائع السابقة ، ومن تقرير اللجنة الفنية المشار إليها أن هناك أخطاء عديدة في إدارة هذا المرفق ، وأنه ينسب إليها الضرر الذي وقع ، ولم يوجد من بينها الخطأ الذي يجب الآخر ، بل كلها ساهمت في إنتاج الضرر ، وإن تفاوتت درجاتها . وهذه الأخطاء بعضها مرفق وبعضها شخصي ، ومنها ما عرف الشخص الذي اقترف الخطأ ، ومنها ما لم يعرف مقترفه . ومن حيث إنه لا يمكن نسبة الخطأ الذي ولد الضرر إلى المرفق وحده واعتباره خطأ مرفقياً ، إذ الخطأ المرفقي هو ما لا يمكن اعتباره خطأ شخصياً (١) ، ومن ثم تسأل عنه إدارة المرفق وحدها . ومن حيث إنه من جهة أخرى قام الدليل على أن الطاعن لم يؤد واجبه دون تقصير ( وأورد الحكم أوجه التقصير المنسوبة إليه ، ثم استطرد بقول ) ومن حيث إن المحكمة تستنتج من سياق هذه الوقائع أن الطاعن لم يكن حريصاً كل الحرص على أداء واجبه ، بل وقع منه تقصير ساهم في إنتاج الضرر ، كما يوجد تقصير آخر بعضه مرفقي وبعضه الآخر شخصي ، ومن ثم كان الحكم المطعون فيه على صواب في تقسيمه الضرر ، وتحميله المرفق العبء الكبير من الضرر لتأديته هذه الخدمة على وجه سيء ، بعضه مادي والبعض الآخر شخصي ، طبقاً لما كشف عنه التحقيق وتقرير اللجنة الفنية . كما كان

(١) تعبر المحكمة في هذه الفقرة إلى القاعدة المستقرة في القضاء الفرنسي من أن الخطأ المصلحي ( أو المرفقي ) الذي تحصل الدولة نتاجه هو الأصل ، وأن الخطأ الشخصي استثناء ، كما أوضحنا في موضعه من هذا المؤلف .

هذا الحكم موافقاً لإلقاء جانب يسير من المسؤولية على عاتق الطاعن وقد ثبت تقصيره ، وقامت علاقة السببية بين هذا التقصير والضرر الذى حدث ، ولم تنتف هذه العلاقة بسبب أجنبي أو بفعل الغير . . . . .

وهذا كله فى حدود العلاقة بين الإدارة وموظفيها . أما بالنسبة إلى المضرور ، فإنه بالخيار بين أن يتوجه بطلباته إلى الإدارة وحدها ، أو إلى الموظف وحده ، أو إليهما معا كما أوضحناه فيما سلف .

٣ - هذا ولقد أفتت إدارة الحرية (فتوى رقم ٣٠٣٨ فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٦ س ١٠٩ و ١٠٠ ص ٢١٩) بأنه د لا محل للتساؤل عما إذا كان الخطأ المنسوب للموظف خطأ شخصياً أو مرفقياً ، متى كان الضرر الناشئ عن هذا الخطأ قد وقع على الإدارة ، إذ أن البحث فى الخطأ الشخصى والمرفقى لا يثور إلا إذا وقع الضرر على الأفراد ، وهذه الفتوى محل نظر : لأن مناط التساؤل عن نوع الخطأ لا يتم فيه شخص من وقع عليه الضرر ، ولكنه يثار لمعرفة متى يسأل الموظف مدنياً ، سواء أكان الضرر قد وقع على الأفراد أو على جهة الإدارة ، إذ أن الفكرة لا يقصد بها إلاحية الموظف ، تأميناً له فى عمله ، وتشجيعاً له على تحمل المسؤولية ، بعدم مسئوليته عن الخطأ المصلحى ، سواء وقع الضرر على الأفراد العاديين أو على الإدارة . وهذا المعنى أصبح واضحاً تماماً من صياغة المادة ٨٥ من قانون العاملين الملغى والى تقضى ، ألا يسأل العامل مدنياً إلا عن الخطأ الشخصى . ومن المتصور أن يحدث الموظف بتصرفه أضراراً لجهة الإدارة مباشرة ، كان يهمل بحسن نية إهمالاً يلحق ضرراً بالإدارة ، أو أن يتلف ما بين يديه من أدوات وهو يستعملها ، أو أن يجرى تجارب فاشلة تكلف الدولة أموالاً ... إلخ . ففى كل هذه الصور وأمثالها يتعين حماية الموظف من احتمال رجوع الإدارة عليه ، بإعمال نص المادة ٥٨ على إطلاقه ، فلا تستطيع الإدارة أن ترجع على الموظف إلا إذا كان خطؤه جسيماً ، أو ارتكبه



بسوء نية ، أو لقاعدة شخصية له وغيره . . . إلخ . أما إذا ثبت أن خطأ الموظف من قبيل الأخطاء المصلحية ، فإن الإدارة تلتزم بتحمل نتائجه المالية بالغة ما بلغت تلك النتائج .

## ٢ - التمييز بين أوجه الإلغاء في نطاق قضاء التعويض

١ - رأينا فيما سلف أنه لا تعويض عن القرار الإدارى إلا إذا ثبت عدم مشروعيته . ولكن هل يترتب على عدم مشروعية القرار ضرورة الحكم بالتعويض إذا تأكد الضرر وعلاقة السببية ؟ لقد رأينا أن مجلس الدولة الفرنسى رفض الإجابة على هذا السؤال بالإيجاب ، وميز بين أوجه الإلغاء في هذا الصدد . فهو قد جعل وجهين منها ، وهما مخالفة القانون والانحراف بالسلطة ( أى العيوب الموضوعية ) سببين للحكم بالتعويض باستمرار . فى حين أن العيوب الشكلية ( عيوب الشكل والاختصاص ) لا تؤدى باستمرار إلى الحكم بالتعويض . ولقد تابعت محكمة القضاء الإدارى المصرية مجلس الدولة الفرنسى فى مسلكه . ومن أحكامها فى هذا الخصوص على سبيل المثال قولها مظهرة أساس المسؤولية فى هذا الصدد : « ومن حيث إن مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية التى تقوم على خطأ تستلزم توافر أركان ثلاثة ، هى أن يكون هناك خطأ فى جانب الإدارة ، وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ ، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر .

ويدخل فى معنى الخطأ ، العمل غير المشروع أو المخالف للقوانين واللوائح فى صورته الأربعة ، وهى عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها ، فهو يتناول العمل الإيجابى والفعل السلبي . . . .

ثم استطرده الحكم فى خصوصية الموضوع الذى يعنينا قائلاً : « .. وإذا

كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار كافياً بذاته لتبرير إلغائه، فإنه ليس من المحتّم أن يكون مصدراً للمسئولية وسياً للحكم بالتعويض إذا ما ترتب على تنفيذ القرار المشوب بهذا العيب ضرر للفرد، ذلك أن عدم المشروعية هو في الحقيقة خطأ مصلحي، لأن أول واجبات الإدارة هو احترام القوانين واللوائح التي تقوم على تنفيذها وأخذ الناس باتباعها. فإذا هي قامت باتخاذ قرار غير مشروع، فإنها تكون قد خرجت على أول واجباتها، وبالتالي قد أنت عملاً إيجابياً ضاراً. بيد أن الأمر بالنسبة لعيب الشكل والاختصاص يتخذ حكماً آخر، سواء كانت الشكيلة مقررة لمصلحة فرد أم الإدارة، إذ أن مسئولية الإدارة لا تنقرر بمجرد تحقق الضرر في جميع الحالات. فالشكل إما أن يكون جوهرياً أو تبعياً، ومخالفته إما أن تكون مؤثرة في القرار أو غير مؤثرة فيه. فإذا كانت مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكم بإلغاء القرار المعيب لا تنال من صحته موضوعياً، فإنها لا تنهض سبباً للحكم بالتعويض، مادام أن القرار من حيث الموضوع وأن الوقائع التي قام عليها تبرر صدوره وأنه في وسع الإدارة أو كان في وسعها أن تعيد تصحيحه وفقاً للأوضاع الشكيلة المطلوبة. فذلك أن عيب مخالفة الشكل قد يقعد عن إحداث أثره في إبطال القرار المشوب به، إذا قامت لدى الإدارة استعانة مادية مستديمة تحول دون إفراغ القرار في الشكل المطلوب أو اتباع هذا الشكل في إصداره، وهذه هي حالة القوة القاهرة، أو إذا تنازل عن التمسك بالشكل من شرع لمصلحته، ولم يكن هذا الشكل متعلقاً بالنظام العام أو كان صاحب الشأن هو الذي تسبب بفعله في عدم إمكان مراعاته أو قامت الإدارة أو كان في وسعها أن تقوم بعد إصدار القرار، بتدارك ما فاتها من استيفاء الشكل أو تصحيحه دون أن يكون من شأن ذلك التأثير بتغيير ما في تقديرها لموضوع القرار أو للملازمة إصداره. وكذلك الشأن فيما يتعلق بعيب عدم الاختصاص إذا ما كان الضرر المطالب بالتعويض عنه لاحقاً للفرد لاعتالة لو أن القرار ذاته صدر من الجهة المختصة....

وفي الموضوع قضت المحكمة برفض التعويض عن القرار التأديبي الصادر ضد المدعى، رغم ما به من عيب لأنه قد استبان للمحكمة من الإطلاع على ملفات إدارة التحقيقات الخاصة بالمدعى أنه مسئول عما وقع منه من أخطاء وتصرفات غير سديدة تبرر الجزاء الذى وقع عليه والذي يستند إلى وقائع ثابتة من التحقيق ومقدرة تقديراً سليماً ومؤدية إلى النتيجة التى انتهت إليه (١) .

وهى فى حكمها الصادر فى ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ تؤكد ذات القضاء ، وتشير إلى مسلك مجلس الدولة الفرنسى حيث تقول : « فرق الفقه والقضاء الفرنسى بين أوجه عدم المشروعية المختلفة من ناحية أثر كل منها فى مجال المسؤولية ، فذهبوا إلى أن عيب الشكل وعيب الاختصاص لا يكونان دائماً مصدراً لمسئولية الإدارة ، بخلاف أوجه عدم المشروعية الأخرى كعيب مخالفة القانون وعيب انحراف السلطة ، فميب الشكل فى القرار الإدارى لا يكون مصدراً لمسئولية الإدارة والتعويض ما لم يكن مؤثراً فى موضوع القرار وجوهره ، ولقد جرى الفقه والقضاء فى مصر هذا المجرى (٢) . »

ولقد أبدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء فى حكمها الصادر فى ١٩٦٣/٦/٢٩ (أبو شادى، ص ١١٣٩) حيث تقول : « إن دعوى الإلغاء تختلف بداهة عن دعوى التعويض أركاناً وموضوعاً وحجية ، وأخص

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة المصرى الصادر فى ١٩٥٣/٦/٢٤ فى القضية رقم ١١٢٧ السنة الخامسة قضائية ، ونفس المعنى والألفاظ حكمه الصادر فى ٦ مايو سنة ١٩٥٣ فى القضية رقم ١٠٧٧ السنة الخامسة قضائية .

(٢) السنة الخامسة ص ٣٦٧ . وراجع من أحكامها الحديثة نسبياً حكمها الصادر فى ٣٠ يولية سنة ١٩٦٠ (س ١٤ ص ٦٦) حيث تقرر : « إن العيب فى شكل القرار الإدارى ، حاله شأن غيره من الهيئات التى تلتق بهذا القرار ، وتكون ركن الخطأ فى دعوى المسؤولية ، إلا أنه يشترط فى هذا العيب بصفة خاصة أن يبلغ مبلغ الخطأ الجسيم ، بحيث يؤثر فى موضوع القرار وجوهره ، وإلا فلا يقوم به الخطأ المعنى فى دعوى التعويض » .

ما في الأمر ، أنه بينما يكتفى في دعوى الإلغاء بأن يكون رافعها صاحب مصلحة ، فإنه يشترط في رافع دعوى التضمن أن يكون صاحب حق ، أصابته جهة الإدارة بقرارها الخاص بضرر يراد رتقه ، وتعويضه عنه . والمؤدى اللازم لهذا النظر في جملته وتفصيله أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء ، بل لكل من القضاءين فلكل الخاص الذى يدور فيه . فالحكم المطعون فيه يكون قد أصاب وجه الحق إذ اتبع في سياسته الأصل التقليدى المسلم ، وهو أن العيوب الشكلية التى تشوب القرار الإدارى فتؤدى إلى إلغائه لاتصلح مع ذلك لزوماً أساساً للتعويض . وكان الأمر يتصل بعدم عرض القرار على لجنة معينة مع سلامته موضوعاً ، ولهذا انتهت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها المشار إليه إلى أن ، الحكم المطعون فيه قد أصابه التوفيق عندما وصف هذا النوع من الخطأ بأنه وإن ترتب عليه إلغاء القرار المطعون فيه فى دعوى الإلغاء ، فإنه يسير لا يعول عليه ، ومن ثم يتلاشى تباعاً الركن الأساسى فى مسئولية الحكومة .

بل إن محكمة النقض قد أكدت ذات الإنجاء فى حكمها الصادر فى ٣١ مايو سنة ١٩٦٢ (س ١٣ ، ص ٧٣٤) فى خصوص طلب التعويض عن القرار الإدارى المعيب بعدم الاختصاص ، فقد حدث أن صدر قراران فى خصوص تنظيم عمليات النقد من سلطة غير مختصة ، لمواجهة حالات معينة ، ثم بادرت الإدارة بتصحيحها بعد ذلك . ولما طلب تعويض الضرر الناجم عنها ، قالت المحكمة : وإنه إذا كان صحيحاً أن القرارين المشار إليهما مشوبان بعيب الاختصاص ... إلا أن هذا العيب ، وإن كان يكفى بذاته لتحرير إلغاء هذين القرارين من القضاء الإدارى ، إلا أنه فى خصوص مسئولية الإدارة عن التضمينات ، فإنه لما كان العيب الذى شاب هذين القرارين لا ينال من محتكما من حيث موضوعهما ، إذ أن الظروف التى نتجت عن إصدار الحكومة البريطانية قرارها المفاجئ فى ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤٧

بوقف تحويل الاسترليني إلى دولارات في منطقة الدولار ، هذه الظروف كانت تبرر إصدار هذين القرارين . ولما كانت الإدارة قد تداركت العيب الذي شاب القرارين ، وصححت الوضع ... لما كان ذلك فإن الضرر الذي تدعيه الطاعة إن صح حصوله كان سيلحقها لاهالة ، سواء عن طريق القرار المعيب أو لقرار السليم ، فليس لها أن تطلب تعويضاً عن هذا الضرر استناداً إلى عيب عدم الاختصاص الذي شاب القرار الأول ، وذلك لانتفاء رابطة السببية بين هذا العيب وبين الضرر في هذه الحالة .

وهذا التبرير الذي أشارت إليه محكمة النقض ، هو التبرير الوحيد لهذه التفرقة التي أرسى أسسها مجلس الدولة الفرنسي ، ثم تابعه فيها القضاء المصري الإداري ثم المدني.

ولم يتخلف قسم الرأي بمجلس الدولة عن السير في ذات الاتجاه ، فقد جاء على سبيل المثال في فتاوى الصادرة في ٦ يناير سنة ١٩٥٥ أن قرار الفصل المعيب بعدم الاختصاص لا يستتبع الحكم بالتعويض ما دام الثابت أن الموظف قد حكم عليه في جريمة سرقة ... وهي من الجرائم الماسة بالشرف .. يترتب عليه اعتبار فعله صحيحاً لو كان قد صدر من جهة مختصة بإصداره ، فإن قرار الفصل المذكور ، وإن كان معيباً من ناحية الاختصاص ، إلا أنه غير معيب من ناحية الموضوع ، ولذلك لا يستحق هذا الموظف المفضول تعويضاً ... (١) .

٢ - ولكن محكمة القضاء الإداري لم تقف بهذا القضاء عند عيب الاختصاص والشكل ، وإنما سحبت القاعدة إلى عيب مخالفة القانون . ويحسن هنا أن نورد ألفاظ المحكمة بذاتها ، فهي في حكمها الصادر في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٦ ، بعد أن أشارت إلى تمييز القضاء بين أوجه الإنهاء

المختلفة في كل من مجال قضائي الإلناء والتعويض على نحو ما فصلنا، فبالسلف، استطردت تقول: « ويتجه القضاء الإداري إلى عدم الحكم بمسئولية الإدارة عن عملها غير المشروع إلا إذا كان وجه المشروعية جسيما (Grave) ... فإذا كانت مخالفة القانون مرجعها أن القرار الإداري قد خالف قاعدة حجبية الشيء المقضي به، قضى باستمرار بمسئولية جهة الإدارة، لأن المخالفة هنا جسيمة، إذ تكون الإدارة عندئذ قد أخلت بقاعدة أساسية تستلزمها ضرورة استقرار الحياة الاجتماعية .. أما مجرد الخطأ الفني البسيط في تفسير القاعدة القانونية، فالإدارة لا تفكر هنا للقاعدة القانونية أو تجاهلها، وإنما قد تعطل القاعدة القانونية معنى غير المقصود منها قانونا، وخطأ الإدارة في التفسير يكون مفتترا إذا كانت القاعدة القانونية غير واضحة وتحتل التأويل. أما إذا كان القرار الإداري معيبا بالانحراف فالقضاء مستقر على جعله باستمرار مصدرا للمسئولية، لأن هذا الخطأ بطبيعته يستوجب التعويض إذا ترتب عليه ضرر ثابت (١) ... » .

ولم يبق هذا الحكم وحيدا، بل عززته محكمة القضاء الإداري بحكم آخر صادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٥٧ أسسته المحكمة على النحو التالي: « ... ومن حيث إن هذه المحكمة قد قضت بجملة ٢٦ يونية سنة ١٩٥١ ... بإلغاء القرار الصادر من مجلس الوزراء في ٢٨ يناير سنة ١٩٥١ بإلغاء جريدة مصر الفتاة تأسيساً على أن المادة ١٥ من الدستور (دستور سنة ١٩٢٣) لا تجيز الإدارة مصادرة الصحف قبل صدور تشريع ينظم المصادرة الإدارية. ومن حيث إنه يبين أن ما وقع من جهة الإدارة عندما أصدرت قرارها المطعون فيه بإلغاء جريدة المدعى، لا يبدو أن يكون خطأ قانونياً فنياً في تفسير المادة ١٥ من الدستور ... ومن حيث إن القضاء الإداري في نطاق قضاء التعويض يتجه إلى عدم مساءلة جهة الإدارة في حالة الخطأ الفني البسيط في

تفسير القاعدة القانونية ، ذلك لأن الإدارة لا تنسك للقاعدة القانونية أو تجاهها ، إنما تعطي القاعدة القانونية ، معنى غير المقصود منها قانوناً ، فيكون خطأ الإدارة في التفسير مغتفراً إذا كانت القاعدة غير واضحة وتحتل التأويل .

« ومن حيث إنه يخلص من ذلك أن الاجتهاد في تفسير النص القانوني لا تقوم معه المسؤولية ولا يرب بالنال تعريضاً ، على أساس أن هذا خطأ قانوني فني يستوعب جهداً كبيراً للوصول إلى النتيجة التي يهدف إليها القانون ... »

« ومن حيث إنه يخلص من ذلك أن القرار الصادر بإلغاء الجريمة قد صدر مستهدفاً المصلحة العامة ، بريئاً من عيب إساءة استعمال السلطة . ومن حيث إنه يخلص من ذلك أن الأسباب التي استندت إليها الحكومة في اتخاذ قرارها بإلغاء الجريمة كانت يور فعلاً هذا القرار (١) . . . »

ولقد انتقدنا مسلك محكمة القضاء الإداري في هذا الخصوص ، في الطبعة الثانية من مؤلفنا « القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة » ، ص ٨٣٢ وما بعدها . وكان عما قلناه في هذا الخصوص :

« وهذا الذي نذهب إليه محكمة القضاء الإداري في أحكامها الحديثة محل نظر ، فإذا كان ثمة مجال للدفاع على المسلك الذي يقضى بعدم ترتيب جزاء المسؤولية على مخالفة قواعد الشكل والاختصاص في جميع الحالات ، فذلك لأن من الثابت انفصال رابطة السببية بين العيب ذاته وبين القرار في بعض الصور ، وذلك إذا ما كان في وسع الإدارة أن تعيد إصدار القرار من جديد مع مراعاة قواعد الشكل والاختصاص ، فحينئذ يكون الضرر واصلًا لا محالة

(١) القضية رقم ١٠١٦ لسنة ٧ قضائية ، وقد نشر ملخصها في مجموعة أحكام القضاء الإداري السنة ١٩ من ١٩٦١ .

إلى الفرد ، سواء عن طريق القرار المعيب أو القرار السليم ، فليس له أن يشكو من الضرر في ذاته استناداً إلى عيب الشكل والاختصاص في هذه الحالة ، وإن كان من حقه أن يطالب بإزالة العيب الذي يلحق القرار ، لأن دعوى الإلغاء كما رأينا هي دعوى عينية لا تتطلب وجود حق اعتدى عليه ، بل مجرد مصلحة كما رأينا تفصيلاً .

فهل تصدق الاعتبارات السابقة على عيب مخالفة القانون ١٢ إن عيب مخالفة القاعدة القانونية بمعناها الفنى الذى سبق تحديده ، هو عيب موضوعى يوجد أو لا يوجد ، بصرف النظر عن نية مرتكبه ، وعن درجة وضوح القاعدة القانونية التى تنتكر لها الإدارة . فإذا كان القانون — بالمعنى الواسع — يحرم على الإدارة القيام بتصرف معين ، فإن مجرد قيام الإدارة بهذا العمل على خلاف القاعدة القانونية ، هو تصرف خاطئ يستوجب التوبيخ ، لأن الإدارة هنا لا تستطيع أن تصدر القرار المعيب طبقاً للقانون . فملاقة السببية واضحة ومباشرة بين الخطأ وبين الضرر ، إذ لولا هذا الخطأ — ولو كان فنياً يسيراً — فى تفسير القاعدة القانونية لما وصل الضرر إلى المضرور . وسوء نية الإدارة أو حسنها هى مسألة مستقلة عن أركان المسؤولية فى هذه الحالة ، وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية ، لأن حسن نية الإدارة لا يحول دون قيام ركن الخطأ . وهذا هو الفرق بين منطلق المسئولين الجنائية والمدنية ، فسوء النية قد يكون عل مسالة إدارية أو جنائية ، وقد يستتبع قيام المسؤولية الشخصية لمصدر القرار باعتبار خطئه شخصياً فى هذه الحالة ، ولكن لا أثر له فيما يتعلق بالتوبيخ ، لأن من حق كل مواطن أن يعامل وفقاً للتفسير الصحيح للقانون ، ولا يتحمل من الأضرار إلا ما يترتب على قرارات إدارية سليمة .

وبمرفا أن المحكمة الإدارية العليا قد سارعت إلى الإستجابة إلى التوجيه



الذي أبديناه ، وذلك في حكمها الصادر في ١٢ يوليو سنة ١٩٥٨<sup>(١)</sup> ، حيث تقول إنه لا يشفع في إعفاء الإدارة من المسؤولية . . . . . وقوعها في خطأ فني أو قانوني في تفسير مدلول المادة ١٥ من دستور سنة ١٩٢٣ ، ذلك أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها، متى تحققت أو وجبت مسئولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها . بقطع النظر عن الباعث على الوقوع في هذا الخطأ ، إذ لا يتبدل تكليف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه لغواها . فالخطأ في فهم الواقع أو القانون ليس عذراً دافعا للمسئولية . وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فإنه يكون قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه . .

وبالرغم من صدور هذا الحكم الحاسم ، الذي يضع الأمر في نصابه ، فإن بعض العبارات التي وردت في حكم صادر من المحكمة الإدارية العليا في ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ ( س ٥ ، ص ٩٤٦ ) ألقت بعض الظلال على المبدأ من جديد . وتدور وقائع القضية حول خطأ الوزارة في تفسيرها لقرار وزاري يتعلق بترقية موظف ، مما أدى إلى فوات ميعاد الإلغاء ، فطلب النوع بعض عمال الدولة من ضرر بسبب هذا التفسير الخاطئ . قالت المحكمة الإدارية العليا : « ومن حيث إن المناط في مساءلة الحكومة بالتعويض عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ في جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع وذلك إذا شاب عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها ، وأن يترتب عليه ضرر ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر . . . . . ومن حيث إنه ولئن كانت مساءلة الإدارة عن خطئها تقوم أياً كانت درجة هذا الخطأ — سواء أكان يصيراً أو جسماً وسواء كان خطأ فنياً أو غير فني — باعتبار أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها متى تحققت وجبت مسؤولية

مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها ... ، وإلى هنا تكون المحكمة قد وضعت الأمر في نصابه الدقيق ، والخصت بوضوح تام القواعد السليمة التي تحكم مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية .

ثم إن المحكمة الإدارية العليا استطردت تقول: «ولكن بمراعاة الحالات الاستثنائية الخاصة التي قد تلابس إصدار القرار الإداري مثار المساءلة ، والفرقة عند وزن مساءلة الدولة بين ما تعطلر إلى اتخاذها من قرارات وإجراءات عاجلة تملها عليها ظروف طارئة ملحة غير عادية لا تمهل للتدبر ، ولا تحتل التردد ، كالحرب والفتنة والوباء ، والتي يوزن الخطأ فيها بميزان مخفف ، إذ ما يعد خطأ في الأوقات العادية قد يكون إجراء مباحاً في أحوال الضرورات الاستثنائية ، وبمراعاة كذلك أنه ولئن كانت الإدارة تملك في الأصل حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابتة ، إلا أنه حينئذ تخاط مناسبات العمل الإداري بمشروعيته ، وكانت هذه المشروعية تتوقف على حسن تقدير الأمور ، خصوصاً فيما يتعلق بالحريات العامة مما يستتبع عندئذ أن يكون المباط في مشروعية القرار هو أن يكون التصرف لازماً لمواجهة حالات معينة من دفع خطر جسيم يهدد الأمن والنظام باعتبار أن هذا الإجراء هو الوسيلة الوحيدة لمنع الضرر ... ، وهنا أيضاً تشير المحكمة إلى نظرية الظروف الاستثنائية التي سبق ذكرها ، والتي تحجب عدم شرعية القرار ، وترفع بالتالي مسئولية الإدارة .

ولكن الذي يعنيان من حكم المحكمة الإدارية العليا هو ما ورد بالفقرة التالية من الحكم : «لئن كانت مساءلة الإدارة عن خطئها تقوم على الوجه السابق لإيضاحه تفصيلاً ، إلا أن هذه المسئولية لا تترتب إلا على خطأ ثابت محقق ، يسيراً كان أو جسيماً حسباً تقدم ، إذ الأحكام لا تنبئ إلا على اليقين ، لا على ما يقبل الظن أو التأويل أو الاحتمال . فإذا كان الأمر في التأويل القانوني مما تنفرق فيه وجوه الرأي ، وتختلف فيه وجهات النظر ، وكان

لكل رأى ما يورده بحيث لا يمكن القطع بأى الآراء أصح أو على الأقل الأرجح قبولاً عند جمهرة رجال المهنة أو الفن ، وكان عمل الحكومة عند إقرارها كعمل الفنيين من المحامين وأمثالهم باعتبارها قائمة على تأويل القوانين وتطبيقاتها، فإنها لا تعتبر قد ارتكبت خطأ إلا إذا خالفت ما استقر عليه الرأى، ولم يعد محلاً للنقاش بين رجال المهنة أو الفن وأصبحت جمهورهم تسلم به، فعندئذ يبدو الخروج على هذا الرأى المستقر خطأ يرتب المسؤولية، جسماً كان هذا الخروج أو يسيراً، وهذا كله ما قام عليه قضاء هذه المحكمة فى مسألة الحكومة .

وهذا الذى ورد فى نهاية الفقرة يدعو إلى التفكير : إن المسلم به فى مجال المسؤولية عن الأخطاء الفنية أنه لا مسؤولية إلا عن خطأ جسيم . ولكن هل تطبق ذات القاعدة على خطأ الإدارة فى تفسير القاعدة القانونية ؟ إن ثمة نوعين من مخالفة القانون : المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية بالنسبة لأحكامها إذا ما كانت هذه القاعدة واضحة ، ولا خلاف عليها . وهناك المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية بإعطائها معنى غير المقصود منها . ولا تتحقق هذه الصورة إلا إذا كان ثمة غموض فى التفسير، والقرار الصادر على خلاف التفسير السليم للقاعدة القانونية هو قرار غير مشروع أياً كان عذر من خرج على القاعدة . ولا يحول هذا المذدحون الحكم إلغاء القرار غير المشروع والتعويض عنه . ومن هنا فإن الخطأ فى تفسير القاعدة القانونية إذا ما ثبت ، ليس له إلا مصير واحد : هو الحكم بالتعويض إذا ما ترتب على القرار الباطل ضرر .

وشبهه بهذه الحالة ، حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٤ يناير سنة ١٩٦٠ (س ١٤ ص ١٨١) حيث تقول : « إن القضاء الإدارى فى نطاق قضاء التعويض متجه إلى عدم مساءلة جهة الإدارة فى حالة الخطأ الفنى اليسير فى تفسير الحكم ، ذلك لأن الإدارة لا تتنكر للحكم أو تنجاهله . وبما لا شك

فيه أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم - وقد حاز قوة الشيء المقضى به - يعتبر إجراء عاطئاً ينطوى على مخالفة أصل من الأصول القانونية ، هو احترام حجية الشيء المقضى به ، فإذا نفذت الإدارة الحكم ولكنها نفذته على نحو غير المقصود به ، فيكون خطأ الإدارة في التفسير مقتضياً . ففى كان ماوقع من جهة الإدارة عندما نفذت الحكم لا يبدو أن يكون خطأ قانونياً فنياً في تفسير قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٤٧/٥/١١ الخاص بضم مدة الخدمة ، والذي استندت إليه اللجنة القضائية... فضلاً عن ذلك فإنه سيترتب على صدور الحكم في هذه الدعوى لإصلاح الخطأ الذي وقعت فيه الإدارة بعدم فهمها تنفيذ الحكم المطلوب تفسيره فهما صحيحاً .

إن الإدارة قد تعذر في عدم فهمها لمضمون الحكم ، لما يثيره الأثر الرجعى في تنفيذ الأحكام من إشكالات . ولكن الذى لا شك فيه أيضاً أن الإدارة ملزمة في نهاية الأمر ، وفي جميع الحالات ، بأن تنفذ الحكم على وجه الصحيح . والمحكمة التى تصدر الحكم مهمتها توضيح معنى الحكم عند وقوع إشكال في تنفيذه . وإذا كان تفسير المحكمة لحكمها كفى في كثير من الحالات بأن يرد الأمر إلى نصابه ، فإنه ثمة حالات يكون التعويض فيها أمراً حتمياً إذا ما ترتب على المجادلة في المعنى الصحيح للحكم تأخير ترتب عليه ضرر لا يمكن علاجه ، كالتأخير في ترقية أو تعيين في منصب مثلاً .

### ٣ - موقف القضاء الإدارى من المسؤولية على أساس المخاطر

تعتبر المسؤولية على أساس المخاطر من أبرز معالم المسؤولية الإدارية في فرنسا . ولقد درسنا أركانها ونطاقها ، وعلمنا أن مجلس الدولة الفرنسى ما يزال يجعل من المسؤولية التقصيرية الأصل العام ، وأن المسؤولية على أساس المخاطر ذات صبغة تكميلية . ولقد رأينا فيما سلف أيضاً ، وعند دراسة قواعد المسؤولية التقصيرية أمام المحاكم العادية ، أن القضاء العادى

رفض محاولة الأفراد لجرحه إلى إقرار مسئولية من هذا النوع ، وأن القانون المدنى الجديد ، ولو أنه توسع فى قرائن الخطأ ، إلا أنه أيضاً لم يسلّم بمبدأ المسئولية على أساس المخاطر . ولكن الأفراد لم يأسوا ، وأعادوا الكرة أمام مجلس الدولة لإقرار فكرة المخاطر كأساس للمسئولية . فأجابتهم محكمة القضاء الإدارى إلى ما طلبوا ، فى نطاق ما تسمح به قواعد الاختصاص كما ذكرنا .

ولكن القضاء الإدارى المصرى مر فى هذا الخصوص بمرحلتين : أقر فى المرحلة الأولى مسئولية المخاطر . ولكنه عاد فى تاريخ حديث ، وعدل عن مسلكه الأول . ومن ثم فإننا نعرض لمسلكه فى المرحلتين ، ونختم ذلك بإبداء رأينا فى هذا التحول .

المرحلة الأولى : أخذ القضاء الإدارى فى هذه المرحلة بمسئولية المخاطر فى نطاق محدود . ولتوضيح المحاولة التى بذلتها محكمة القضاء الإدارى فى هذا الخصوص فإننا نذكر بأن مجلس الدولة المصرى كان لا يختص إلا بتعويض الأضرار الناجمة عن قرار إدارى معيب ، وبشرط توافر أمرين :

الأول : أن يكون الضرر ناجماً عن القرار الإدارى ذاته ، لا عن أعمال مادية مستقلة عن القرار المطعون فيه ، فطلب التعويض . . . . . المستند فيه إلى واقعة مادية هى التصدير فى التحقق من أن مكان الصيدلية يقع فى قسم لا يسمح القانون بفتح الصيدلية فيه . . . . . محل بحث ذلك إن صح إنما يكون أمام القضاء المدنى لا القضاء الإدارى ، وهذا هو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة<sup>(١)</sup> . . . . .

والثانى : أن يكون القرار الذى سبب الضرر معيباً معيب من العيوب

(١) راجع حكم مجلس الدولة المصرى الصادر فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٠ هـ السنة الرابعة

الأربعة المعروفة . ومقتضى ذلك ألا تعويض إذ ثبت أن القرار مشروع . وهذا الشرط الثانى هو الذى خرج عليه مجلس الدولة ، إذ حاول أن يرجع المسؤولية إلى المخاطر لا إلى عدم مشروعية القرار الذى سبب الضرر . بدأت محكمة القضاء الإدارى هذه المحاولة أولاً فى صورة سلبية على النحو التالى :

لمناسبة ارتفاع منسوب الفيضان ارتفاعاً خطيراً سنة ١٩٤٦ ، اتخذت الإدارة إجراءات سريعة لتقوية جسر النيل حتى لا تغشى مياه الفيضان على الجانبين وتفرق المدن والقرى المجاورة ، وكان من نتيجة هذه الإجراءات إصدار الأوامر بقطع الجسور الخاصة التى تفصل بحرى النيل العادى عن جسره (١) ، حتى يقترب الجسر بالمياه ويقوى على تحمل ضغط الفيضان ، الأمر الذى أدى إلى إغراق بعض الأراضى المزروعة ، وتلف ما بها من مزروعات . فلما طالب ملاكها بالتعويض عن تنفيذ هذه الإجراءات الإدارية عجزوا عن إثبات أى عيب فيها . فلجأوا إلى فكرة المسؤولية المبينة على المخاطر ، فلم يرفض المجلس بحث هذا الطلب على أساس أن المسؤولية المبينة على المخاطر غريبة عن القانون المصرى كما فعلت المحاكم القضائية من قبل ، ولكنه تعرض لها على النحو الآتى :

أعلنت المحكمة سلامة القرار الذى ترتب على تنفيذه الضرر مقررة أنه قد صدر مطابقاً للقانون ، وبقصد تحقيق مصلحة عامة ، ولم يكن مشوباً بسوء استعمال السلطة ، ومن ثم لا يترتب عليه قانوناً أى حق للدعية فى التعويض . . . . . وكان فى هذا الكفاية لو التزم المجلس حدود النصوص ، ولكنه استطرد فقال : « ومن حيث إن المدعية ذهبت أخيراً إلى الاستناد

---

(١) كان بعض الأفراد قد أقاموا هذه الجسور لحماية بعض الأراضى المرتفعة التى هم أصلاً فى بحرى النيل وتصله عن جسره ولكن لا تضرها المياه عادة ، ولهذا وافقت الحكومة على عليهم لهذه الأراضى .

تأييداً لحقها في التعويض ، إلى المبدأ القائل بوجوب تحمل الدولة مخاطر نفاطها الاضرارى ، ولو لم يقع منها خطأ ، وهو استناد في غير محله ، لأن مناط تطبيق المبدأ المتقدم حسبما استقر عليه رأى الفقه وأحكام مجلس الدولة في فرنسا توافر ثلاثة أمور : هى أن يكون الضرر مادياً وخاصاً واستثنائياً وهذا الأمر الآخر غير متوافر في حالة هذه الدعوى ، لأن الضرر لا يكون استثنائياً إلا إذا جاوز المضار العادية وكان دائماً . أما ما أصاب أرض المدعية من طفبان المياه عليها ، فهو من الأضرار العادية الوقتية التى يتوقعها أصحاب هذه الأطيان من سنة لأخرى بحكم وقوعها في مجرى النهر ، ولا يلبث ماؤها فيها طويلاً ثم ينكشف عنها (١) . . . .

وهكذا لم يكن سبيل المحكمة في رفض التعويض على أساس المخاطر وتحمل التبعية ، إنكار المبدأ في ذاته كما رأينا في القضاء العادى ، ولكن عدم تحقق شروطه ، وهو إقرار للمسئولية على أساس المخاطر بطريق سلبى . ولكن سرعان ما قررت المحكمة هذا المبدأ في صورة إيجابية ومن أحكامها في هذا الصدد :

١ - مسئولية الإدارة عن فصل موظفيها من غير الطريق التأديبى : فالإدارة في مصر تملك منذ زمن بعيد ، وفي ظل قوانين التوظيف الأخيرة لاسيما القانونين رقمى ٢١٠ لسنة ١٩٥١ و ٤٦ لسنة ١٩٦٤ سلطة فصل الموظفين عن غير الطريق التأديبى . وقد برر مجلس الدولة هذه السلطة الخطيرة بأن المسئولية الملقاة على عاتق الحكومة تن إدارة الشئون المصامة ورعاية مصالح الدولة تقضى بأن يكون لها وحدها الحق في اختيار الموظفين عن ترى فيهم الصلاحية لمعاونتها على أداء مهمتها في الحدود المرسومة قانوناً ، كانهضى تبعاً لذلك بأن يكون لها حق مـ اقبتهم وفصل من تراه منهم غير صالح للعمل

(١) راجع حكم مجلس الدولة الصادر في ١١ مايو سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة ص ٧٣٧

مراعاة للصالح العام . إلا أن حتماً ذلك ليس مطلقاً وإنما تستعمله في حدود المصلحة العامة . فإن تعدت هذه الحدود ، وأصدرت قرارات الفصل عن هوى كان عملها غير مشروع . . . . ، غير أن المجلس استطرد قائلاً : بما لا يتعارض مع المبدأ السابق الذي قرره الفقه الإداري .. أن يكون مع ذلك للموظف المفسول بغير طريق تأديبي حق اقتضاء التعويض المناسب من الدولة إذا ما قام الدليل من أوراق الدعوى على أنه فصل في وقت غير لائق ، أو بطريقة تصفية أو بغير مبرر شرعي ، إذا ما تعذر عليه إقامة الدليل على إساءة احتمال السلطة توصلاً لإلغاء قرار فصله ، ذلك لأن الدولة إذا رغبت في أن تصحى بالموظف العمومي المقابل للعزل بإحالاته إلى المعاش قبل بلوغه السن المقررة للتقاعد ، استعمالاً لحقها في حدود القانون والصالح العام فإنه ينبغي عليها أن تتحمل في الوقت ذاته مخاطر هذا التصرف فتعرض الموظف المفسول تعويضاً مقبولاً ... لما في ذلك من تطبيق صحيح لقواعد المسؤولية في الفقه الإداري ، وتغليب لقواعد العدالة ، وتوفير الضمانات للدولة وموظفيها ... » (١) .

ويتلخص المبدأ الذي يقرره هذا الحكم في أن القرار الصادر بفصل موظف عن غير الطريق التأديبي ، ولو كان مشروعاً من جميع نواحيه ، ومقصوداً به تحقيق الصالح العام ، فإن الدولة تسأل عنه على أساس المخاطر والعدالة إذا ما صدر في وقت غير لائق أو بطريقة تصفية أو بغير مبرر شرعي . ويمكن رد هذه الأسباب الثلاثة التي ذكرها الحكم إلى ذات الأساس الذي قال به مجلس الدولة في فرنسا ليصل إلى عين هذا الحكم ، وهو أن الموظف يلتحق بالخدمة بنية الاستقرار ، وله أمل مبرر في هذا الاعتقاد .

---

(١) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٥ يولية سنة ١٩٥٠ ، السنة الرابعة ص ٩٠٤



فإذا ما فاجأته الإدارة بالفصل ، ومن غير أن تمده له أو تساعده لكي يبدأ حياته الجديدة (وقت غير لائق أو بطريقة تصفية) لاسباب وأن هذا الموظف الذى اقتطع لخدمة الإدارة لم يصدر عنه ما يستحق هذا الفصل ( بغير مبرر شرعى ) فإنها تكون محقة فى هذا التصرف ، ولكن الموظف محق أيضاً فى طلب التعويض . ولا يمكن تبرير ذلك إلا على أساس المخاطر ، وتغليب قواعد العدالة كما يقول المحكم .

وبذات المعنى أصدرت حكماً فى ٥ فبراير سنة ١٩٥٦ ، فى موضوع مقارب حيث تقول : إنه وإن كان القرار الإدارى الصادر بإلغاء تعيين المدعى قد جاء مطابقاً للقانون وغير مشوب بإساءة استعمال السلطة ، إلا أن قواعد العدالة — وهى من أصول الفقه الإدارى — توجب فى خصوصية هذه المنازعة الإدارية ، تعويض المدعى عن الأضرار التى لحقت بسبب هذا القرار ، لأن القرار المذكور لم يصدر لأسباب قائمة بذات المدعى تبرر إنهاء خدمته ، بل لتصحيح خطأ وقعت فيه الإدارة من غير أن يكون للمدعى دخل فيه ، فليس من العدل أن يكون تصحيح هذا الخطأ على حساب المدعى . . . فوجب تعويضه عن هذه النتيجة المفاجئة تعويضاً معقولاً (١) . . .

٢ — وفى خارج نطاق الوظيفة العامة ، نعتقد أن محكمة القضاء الإدارى طبقت ذات المبدأ فى قضية أخرى — وإن كانت لم تفصح بالدرجة التى استعملتها فى الأحكام السابقة — تتلخص قائمتها فيما يلى : تجرى الإدارة على طرح مناطق صيد الاسماك فى زائدات عامة لتحصل على أكبر قدر من الرسوم لصالح الخزينة العامة . وحدث أن جرى أحد الأفراد على الاستئثار بمنطقة معينة فلا يتقدم للمزايدة . سواء . ورأت الإدارة فى أحد الأعوام أن تدخل عنصر المنافسة فى الموضوع لتتمكن من رفع قيمة المبلغ الذى يدفعه هذا الصائد ، فأقرت آخر على أن يتقدم إلى المزايدة بالفعل ، وتقدم للمزايدة

عدة مرات ، وكان في كل مرة يقدم أكبر عطاء ، ولكن الإدارة مع ذلك لم توجر له القطعة ، وأجرتها للملتزم الأول بسعر أعلى ، ولكن عن طريق الممارسة ، وبدون إحاطة هذا المنافس الجديد علناً ، لأنها رأت أن الملتزم الأول أقدر على استغلال المنطقة من منافسه الجديد ، وكان كل هدف الإدارة أن تحصل على مقابل كبير ، وقد حققت قصدها . فتقدم المنافس ، الذي اتخذته الإدارة غلب القطع لتحقيق مآربها مطالباً بالتعويض ، فأجاب المجلس إلى طلبه وذلك على النحو التالي :

قررت محكمة القضاء الإدارى أنها ... لا يجد في تصرف المصلحة ما يمكن وصفه بخالفه قواعد صريحة في القانون ، أو أنها أساءت استعمال سلطاتها بالنسبة للدعى ، وإضراراً به ، ذلك أن من حق المصلحة قبول أو رفض أى عطاء بدون إبداء الأسباب وفقاً لشروط المزايدة والقواعد العامة . وبمعنى آخر إن قرار إرساء المزايدة وقبول الشروط التى يتقدم بها المزايدون — فى خصوصية هذه الدعوى — هى مسألة تقديرية ترخص فيها الإدارة بلامقرب عليها من المحكمة ما لم يثبت عيب الانحراف ، وهو ما قررت المحكمة عدم قيامه . وكان مقتضى ذلك أن ترفض المحكمة التعويض ، لأن حقها فى منحها مشروط بوجود قرار إدارى معيب . ولكن المحكمة استعطرت قائلة ... . ولكن المحكمة ترى فى تصرفات المصلحة أنها ظالت فى الحرص على رفع قيمة العطاء لمصلحة الخزانة مستغلة بمجهود المدعى ووقته الذى أمضاه فى المزايدات والمفاوضات وجزء لا يستهان به من رأسماله أودعه بصفة تأمينات ، كما أن هذه الغيرة الزائدة من جانب المصلحة على رفع قيمة المزايدة أدت من ناحية أخرى إلى تعريض المصلحة العامة للخطر ، وهى الحرص على توفير كية الاستملاك لمصلحة الجمهور قبل الحرص على ما يدخل خزانة الدولة من قيمة الالتزام . والمحكمة تجد فى ذلك خطأ فى أداء الوظيفة يودى إلى إلزام المصلحة بتعويض الأضرار التى نجمت عنه (١) .

فالمحكمة تعيب على الإدارة أنها استغلت وقت المدعى وبجهوداته وعطلت بعض أعماله في سبيل رفع قيمة العطاء ، وأنها عرضت المصلحة العامة للخطر بإطالة الوقت في المفاوضات مع تعطيل مرفق صيد السمك . وهذه أمور مادية لا يجوز الاستناد إليها بهدد المسؤولية عن قرار إدارى معين ، لأن محل بحث هذه المسائل — كما قال المجلس في حكم سبقت الإدارة إليه — . . . إنما يكون أمام القضاء المدني لا القضاء الإدارى ، وهذا هو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة . . . ، ولأجل هذا وجدنا أن المجلس ، لى يبرر مسؤولية الإدارة عن فصل ، ووظف بقرار سليم ، لجأ إلى فكرة المسؤولية على أساس المخاطر وإلا قواعد العدالة .

والحقيقة أن ما تبنته المحكمة من خطأ في أداء الوظيفة ، ليس بخطأ لأن حرص الإدارة على رفع قيمة العطاء هو من واجباتها الإدارية ، والأفراد يتقدمون إلى الإدارة وهم يعلمون سلفاً أن لها حرية واسعة في أن تقبل عطاء من تشاء وأن ترفض عطاء من تشاء في حدود المصلحة العامة . ومالم يثبت من رفض طلبه عيب الانحراف فلا مسؤولية على الإدارة<sup>(١)</sup> . ومن ثم فلاحق لهم في الشكوى من إضاعتهم وقتهم ، وتعطيل أمولهم ، لأنهم يقبلون ذلك مقدماً . أما ما ذكره الحكم من تعريض المصلحة العامة للخطر ، فإنه لا يمكن أن يكون سبباً للحكم بالتعويض ، وقد يكون محل مؤاخظة تأديبية . ولأجل هذا نرى أن التبرير الصحيح للحكم بالمسؤولية في هذه الحالة هو إرجاعها إلى فكرة المخاطر وتحمل التبعة . لأن الإدارة ، ولو أنها تصرفت تصرفاً سليماً ، إلا أنها في سبيل جلب نفع لها ، قد ألحقت ضرراً غير عادى بأحد الأفراد ، فهذا المتزايد ، ولو أنه يعلم سلفاً حرية الإدارة في قبول عطاءاته أو رفضه ،

(١) لا يمتنع هنا الحكم من الناحية القانونية المجردة على منع سلامة تصرف الإدارة من حيث مطابقته لقواعد المناقصات والمزايدات العامة ، ونجمل في ذلك إلى مؤاننا في العقود الإدارية وقد سبقت الإشارة إليه .

إلا أن له الحق في أن يعتبر الإدارة جاده في طرح الميزاد لاميته النية من أول الأمر على اتخاذ مجرد وسيلة لتحقيق غايتها في رفع قيمة العطاء ، مع التصميم على منع العملية لفرد معين ، لأنها بذلك تكون قد عرضت المزايد من المخاطر لم تكن لهم في الحسبان ، وما كانوا ليقبلوا الدخول لو تبين لهم ذلك من أول الأمر . وقد تكون هذه الحالة من الحالات القليلة التي يجوز أن نتابع فيها الفقيه هوريو في إحلال فكرة الإثراء بلا سبب على فكرة المخاطر ، فالإدارة هنا استفادت مادياً من جراء استغلالها لأحد الأفراد بطريقة تصفية ، فمن حقها أن يطالبها بما يقابل هذا الإثراء . ويكون التعويض مقدراً بأقل القيمتين : ما أفادته الإدارة من جراء استغلاله وما خسره من جراء هذا الاستغلال .

وكل ما يعنيننا من هذا المثال أن بحاس الدولة المصري عوض عن قرار إداري ، لا على أساس أنه غير مشروع ، ولكن على أساس خرق نرجعه نحن إلى فكرة المخاطر ، رغم عدم نص الحكم على ذلك صراحة .

المرحلة الثانية : هذا هو المسلك الذي جرت عليه محكمة القضاء الإداري في أول الأمر . ولكننا عدنا عنه بعد ذلك ، وعند أيدينا المحكمة الإدارية العليا في هذا العدول . ويتجلى هذا الاتجاه الحديث في القضية التالية : أحيل أحد الموظفين إلى المباش بمرسوم استناداً إلى سلطة الحكومة في الاستغناء عن خدمات أى موظف تحقيقاً للصالح العام ، وبغير حاجة لسلوك الطريق التأديبي ، فطعن الموظف في هذا القرار طائلاً لإلغاءه والتعويض منه لغير الانحراف . وأمام محكمة القضاء الإداري عجز عن إثبات عيب الانحراف المدعى به ، فرفضت المحكمة في حكمها الصادر في ٤ إبريل سنة ١٩٥٦ برفض طلب الإلغاء . وكان المنتظر أن تحكم بالتعويض ، كما هي العادة في مثل هذه الظروف . ولكن المحكمة خرجت — لأول مرة فيما نعلم — على قضائها السابق ، ورفضت التعويض أيضاً ، وألبست

ورفضها ثوب القاعدة العامة حيث تقول : « وإن المحكمة لم تستطع أن تستنبط من ملف خدمته ( المدعى ) قرينة على أن القرار مشوب بسوء استعمال السلطة . ومن ثم يكون القرار سليماً ، خالياً من عيوب البطلان ، فتتأثر بذلك دعوى الإلغاء . كما تتأثر دعوى التعويض أيضاً ، إذ لا عمل للتعويض إلا إذا كان القرار المطعون باطلاً . . . » .

فطعنتم هيئة المفوضين في الحكم السابق ، فيما يتعلق بشرطه الخاص بالتعويض ، استناداً إلى المبدأ المستقر الذى صاغته محكمة القضاء الإدارى في أحكامها السابقة ، والذى يتخلص في أنه «...» . . . . . لأن كان صحيحاً أن المسئولية الملقاة على عاتق الحكومة تقضى بأن يكون لها وحدها الحق في اختيار الموظفين ممن ترى فيهم الصلاحية لمعاونتها ، إلا أنه لا يتعارض مع هذا المبدأ أن يكون مع ذلك للموظف المفقول حق اقتضاء التعويض المناسب من الدولة إذا ما تعذر عليه إقامة الدليل على الانحراف في استعمال السلطة توصلاً لإلغاء قرار فصله . وقام الدليل من الأوراق على أنه فصل في وقت غير لائق أو بطريقة تعسفية أو بغير مبرر شرعى ، ذلك أن الدولة إذا رغبتم في أن تضحي بالموظف العمومى القابل للعزل بإحاله إلى المعاش قبل بلوغ السن المقررة للقاعد استعمالاً لحقها في خدمة القانون والصالح العام ، فإنه ينبغي عليها أن تتحمل في الوقت ذاته مخاطر هذا التصرف فتعوض الموظف المفقول تعويضاً معقولاً . . . . . ، ويلاحظ أن هيئة المفوضين قد استعملت ذات الألفاظ التى صاغتها محكمة القضاء الإدارى في أحكامها السابقة .

ومن ثم يكون هذا المبدأ قد طرح لأول مرة على بساط البحث أمام المحكمة الإدارية العليا . ولكن المحكمة بدلا من أن تؤيد القضاء السابق ، رفضت مبدأ التعويض في هذه الحالة ، بل واستبعدت فكرة المخاطر كأساس

المسئولية الإدارية أمامها ، وكان ذلك بحكمها الصادر في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٦ . ويحسن أن نورد هنا ألفاظها :

بدأت المحكمة الإدارية العليا بإثبات أن القرار المطعون فيه . . . قد صدر صحيحاً مبرراً من عيب إساءة استعمال السلطة ، مما لا وجه معه لمساءلة الحكومة بتعويض عنه ، إذ أساس هذه المسؤولية قيام خطأ من جانبها ، بأن يكون القرار غير مشروع ، بأن يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ وفي المادة الثامنة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، وأن يترتب عليه ضرر ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر . فإذا كان القرار مشروعاً بأن كان سليماً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عنه مهما بلغ الضرر الذي يترتب عليه لانتفاء ركن الخطأ فلا مندوحة - والحال هذه - من أن يتحمل الناس نشاط الإدارة المشروع أى المطابق للقانون ، .

هذا عن المسؤولية على أساس الخطأ . أما فيما يتعلق بالمسئولية على أساس المخاطر ، وهى التى تمنيننا فى هذا المقام ، فقد رفضتها المحكمة ، وفندتها بقولها : . . . لا وجه لما ذهب إليه الطعن من أنه « ولئن كان صحيحاً أن المسؤولية الملقاة على عاتق الحكومة تقضى بأن يكون لها الحق فى اختيار الموظفين . . . إلخ ( العبارة التى استند إليها الطعن والتى ذكرناها فيما سبق ) .

« لا وجه لذلك ، لأنه يقيم المسؤولية على ركنين فقط هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة فى ذاته وبين الضرر ، حتى ولو كان هذا النشاط غير منطوق على خطأ ، أى أنه يقيمها على أساس تبعة المخاطر ، وهو ما لا يمكن الأخذ به كأصل عام ، ذلك أن نصوص القانون المدنى ونصوص قانون مجلس الدولة المصرى قاطعة فى الدلالة على أنها عاجلت المسؤولية على أساس قيام الخطأ ، بل حددت نصوص القانون الأخير أوجه الخطأ فى القرار

الإدارى ، بأن يكون معيياً بعبء عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القواعد أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة ، فلا يمكن — والحالة هذه — ترتيب المسؤولية على أساس تبعية المخاطر كأصل عام ، بل يلزم لذلك نص تشريعى خاص . وقد قالت المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى في هذا الخصوص : «... أما المسؤولية على أساس تبعية المخاطر المستحدثة فلا يوجد بها ما سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم . وقد أخذ التشريع المصرى على سبيل الاستثناء ، بقوانين خاصة ، ببعض التطبيقات لفكرة المخاطر وتحمل التبعية كالقانون الخاص بإصابات العمال رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ والقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ الذى حل محله ... والقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠ بشأن التعويض عن أمراض المهنة ... والقانون المؤقت رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٢ بشأن التعويض عن التلف الذى يصبى المباني والمصانع والمعامل والآلات اثابته اسبب الحرب . وفي مجال القانون العام أخذ المشرع بهذه الفكرة على سبيل الاستثناء بنصوص خاصة في بعض القوانين ، كما فعل في المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ في شأن فصل الموظفين بغير الطريق التأديبى ، وهو قانون مؤقت ... وغنى عن البيان أن تلك النصوص التشريعية الخاصة قد وردت على سبيل الاستثناء من الأصول العامة ، فلا يجوز التوسع في تطبيقها ، كما لا يجوز من باب أولى اعتبار فكرة المخاطر التى أخذت بها تلك النصوص — على سبيل الاستثناء — بمثابة أصل عام مقرر<sup>(١)</sup> . . . . . »

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة ، السنة الثانية ص ٢١٥ ، ثم عادت وأكدته في حكمها الصادر في ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧ ، السنة الثانية ص ٩٧٥ وفي ٢٩ يوليو سنة ١٩٥٧ ، السنة الثانية ص ١٣٠٩ ، وفي ٦ يولية سنة ١٩٥٩ ، السنة الرابعة ص ١٤٦٢ وفي ٩ مايو سنة ١٩٥٩ ، السنة الرابعة ص ١٢٣٩ ... إلخ .

بل إن المحكمة الإدارية العليا تستبعد أساس المخاطر نهائياً سواء في مجال المسؤولية عن القرارات الإدارية أو في غيرها من المجالات . ففى في حكمها الصادر في ١٩/٥/١٩٦٢ ( أبو شادي ، ص ١١٢٤ ) ترى أن المسؤولية على أساس المخاطر ، هى ضرب من التأمين ، ومثل هذا التأمين يجب أن يكون مرجعه إلى القانون ، ومن ثم لزم تدخل الشارع للنص على التعويض في هذه الحالة ، وبيان حدوده وقواعد تقديره ، الأمر الذى لا يمكن أن يكون مرده إلى نظرية قضائية غامضة المعالم تأسيساً على قواعد العدالة المجردة ، لما في ذلك من خطورة تهمز كاهل الخزانة العامة وقد يؤدي بميزانية الدولة إلى البوار . وقد أخذ الشارع المصرى في التقنين المدنى الجديد بما جرى عليه القضاء في ظل التقنين المدنى السابق من أن ترتيب مسؤولية الحكومة على هذه النظرية ينطوى على إنشاء لنوع من المسؤولية لم يقره اشارة ولم يردده ، فنص صراحة في المذكرة الإيضاحية على أن المسؤولية على أساس تبعة المخاطر المستحقة لا توجد بشأها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النعج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم . وفي مجال القانون الإدارى لا يمكن ترتيب المسؤولية على أساس تبعة المخاطر كأصل عام مقرر بل يلزم لذلك نص تشريعى خاص . وقد أخذ التشريع المصرى في حالات معينة على سبيل الاستثناء وقوانين خاصة ببعض التطبيقات لهذه الفكرة ، وكان الحكم ينصب أساساً على مدى التزام الدولة بتعويض الأضرار التى تترتب على الحرب .

رأينا في هذا التحول<sup>(١)</sup> : يتضح من هذه الفقرات المطولة التى قلناها عن المحكمة الإدارية العليا ، أنها تتضمن إنكاراً تاماً للمسؤولية على أساس المخاطر أمام المحاكم الادارية ، فإثبات عيب القرار الادارى هو شرط

(١) أبدينا هذا الرأى في الطبعة السابقة من هذا المؤلف ، ومازلا نؤمن بسلامة ما إنطوى عليه من أفكار .



لازم (condition necessaire) لجواز الحكم بالتعويض على الإدارة .  
ويمكن رد حجج المحكمة الادارية العليا إلى الأمور الآتية :

- ١ - أنه لا يمكن التسليم بفكرة المخاطر كأصل عام للمسئولية .
- ٢ - أن المشرع قد أخذ بفكرة المخاطر بتشريعات خاصة فيجب الوقوف عندها .

٣ - أن المشرع المصرى قد حدد الحالات التى يعد فيها القرار معيباً .  
والواقع أنه ليس فى هذه الحجج ما يقطع باستبعاد أفكار العدالة ،  
والمخاطر ومساواة الأفراد أمام التكاليف العامة ، من مجال المسئولية الإدارية .  
ويبدو أن المحكمة الإدارية العليا قد أغضت اعتباراً أساسياً ، سلت به  
من أول الأمر ، وهو استبعادها للقواعد المدنية فى مجال المسئولية الإدارية ،  
وفى غيرها من مجالات القانون الإدارى<sup>(١)</sup> . وهذا المسلك يقتضى السير على  
القواعد الإدارية فى مسئولية الإدارة . ومن المظاهر الأساسية للمسئولية  
الإدارية ، كإرائنا ، فكرة المسئولية على أساس المخاطر .

وحينما أخذ مجلس الدولة الفرنسى بفكرة المسئولية الإدارية على أساس  
المخاطر ، لم يجعلها أصلاً عاماً ، بل كان ذلك على سبيل الاستثناء وفى حالات  
خاصة ، يبدو فيها التنافر جلياً بين العدالة ، والقواعد القانونية الصارمة ، فلجأ  
إليها مجلس الدولة الفرنسى كصمام للأمان ، ولموازاة الحقوق التى قررها  
للإدارة من حيث إعفائها من بعض حالات الخطأ ، واشترط درجة كبيرة  
أو استثنائية من الخطأ للحكم عليها بالتعويض فى بعض الحالات كإرائنا ذلك  
تفصيلاً . ومن ثم فإن حديث المحكمة الإدارية العليا عن المخاطر ، كأصل  
عام للمسئولية ، هو خروج بفكرة المخاطر - كما قررها مجلس الدولة

---

(١) راجع على سبيل المثال حكمها فى ٢ يوفية سنة ١٩٥٦ السنة الأولى س ٨٠٧ ، وفى  
٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ السنة الثانية س ١٢٩ ، وقد صبت الإشارة إليهما .

الفرنسي - عن مجالها الطبيعي . وتدخل المشرع ليقرر المسؤولية على أساس المخاطر في حالة خاصة لا يستلزم استبعاد الحالات القضائية لهذا النوع من المسؤولية كما رأينا في دراسة القواعد الإدارية لمسئولية الإدارة في فرنسا ، وإنما كل ما يترتب على تدخل المشرع هو تقييد القضاء فيما يتعلق بتروط قيام المسؤولية ، وفيما يتعلق بنطاق التعويض الذي يحكم به ، وبكميته . ولكن ذلك لا يمنع القضاء من الحكم بالتعويض على أساس المخاطر في حالات أخرى ، متى توافرت الشروط التي قررها القضاء الإداري للحكم بالتعويض في تلك الحالات .

أما نص المشرع المصري على أوجه الإلغاء . فلا يمكن أن يفيد تحريم الحكم بالتعويض في غيرها ، لأن قيام أوجه الإلغاء هو ركن في حالة المسؤولية على أساس الخطأ . أما تقرير المسؤولية على أساس المخاطر ، فرده إلى اعتناق القضاء الإداري المصري للقواعد الإدارية في مسئولية الإدارة وهو ما يستلزم بالتبعية - وكما ذكرنا - الأخذ بجميع مظاهر تلك القواعد وهو ما أخذ به مجلس الدولة في النواحي الأخرى التي شرحتها ، بل وما سلم به حتى في نطاق المسؤولية عن القرارات الإدارية ، إذ أبحاث المحكمة لنفسها أن ترفض الحكم بالتعويض مع قيام وجه الإلغاء ، وهو ما لا يتفق مع التفسير الحر في النصوص ، والذي استندت إليه في سبيل استبعاد مسؤولية المخاطر . فلو أن المشرع أراد قصر التعويض على حالات الإلغاء التي ذكرها في النص ، لتعين على المحكمة أن تقضي بالتعويض آليا ، كلما ترتب ضرر على قرار غير مشروع . وقد رفضت المحكمة ذلك كما رأينا ، وهذا المسلك من جانبها - وهو مسلك سليم في ذاته - يدل على استقلال حالات التعويض عن حالات الإلغاء .

ومما يؤيد استقلال حالات التعويض عن حالات الإلغاء أن المشرع قد جرى باستمرار على تخصيص مادة مستقلة لقضاء التعويض (هي المادة ٩

من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩) ولم يفيد المشرع حالات التعويض بعيب بيئته من الميوب ، مما يسمح للقضاء الإدارى أن يعود للأخذ بمسئولية المخاطر لو أراد . ومن ثم فإننا كنا ومازلنا غير مؤيدين لهذا التحول الجديد من قضائنا الإدارى فى خصوص مسئولية المخاطر ، وفلح فيه أثر السياسة القضائية التى ترمى إلى المحافظة على المالية العامة ، والتى يمكن أن تتحقق بوسائل أخرى دون حاجة للمساس بالقواعد الأساسية للمسئولية الادارية .

### إلى أى مدى نحن محتاجون إلى القواعد الادارية فى المسئولية ؟

إن اتجاه مجلس الدولة المصرى إلى الأخذ بالقواعد الادارية فى مجال مسئولية الادارة كان متوقعا من أول الأمر ، فقد سبق أن أوضحنا أن إنقضاء محاكم إدارية متخصصة فى دولة من الدول ، معناه التحول عن قواعد القانون المدنى بالتدرج إلى قواعد القانون العام ، التى لا تستهدف ترجيح مصلحة على أخرى ، ولكن ترمى إلى الملاءمة بين المصالح الخاصة والمصالح العامة ، وهذه الملاءمة لا يتفق معها إطلاقاً وضع قواعد عامة صارمة يلتزمها القاضى فى كل منازعة تعرض عليه . ولذا رأينا مجلس الدولة الفرنسى يدين بمبدأ بحث كل حالة على حدة ، ووضع النتائج العملية لأحكامه موضع الاعتبار ، بحيث لا يؤدى حكم من أحكامه إلى إهدار المصلحة العامة ، التى هى مصلحة الجميع ، ومصلحة رافع الدعوى فى نفس الوقت ، وإن كانت مصلحته الخاصة قد أخفها عنه مؤقتاً .

غير أن هذا المسلك لا يستقيم لمجلس الدولة ، إلا إذا أصبح القضاء الإدارى صاحب الاختصاص العام بأفضية الإدارة ، وهو ما لم يتحقق لمجلس الدولة المصرى قبل صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، فقبل هذا التاريخ كانت المحاكم القضائية تختص بالجانب الأكبر والأهم من أفضية المسئولية

الإدارية ، وهو الخاص بمسئولية الادارة عن أعمالها المادية . وهذا النوع من القضايا بالذات هو الذى تتجسد فيه المبادئ التى قررها مجلس الدولة فيما يتعلق بفكرة الخطأ الشخصى والمصلحة وبتقدير الخطأ ، وبالمسئولية على أساس المخاطر . أما الجانب الآخر ، وهو مسئولية الادارة عن الأعمال الادارية ، فجال الخلاف فيه بين القواعد المدنية والادارية محدود .

ومن ثم ، فإنه بعد أن أصبح القضاء الادارى صاحب الولاية العامة فى مجال المنازعات الادارية بمقتضى دستورنا الدائم ، وبموجب القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، فإن نطاق المسئولية الادارية فى كافة المجالات ، سوف تتحدد معاملة على التفصيل الذى أشرنا إليه فيما سبق .

## الباب الثالث

### جزء المسؤولية

١ - كان جهدنا منصرفاً فيما تقدم من أبحاث إلى أساس المسؤولية ، لأن هذا الأساس هو الذى يبرز الفروق الجوهرية بين القواعد الإدارية والقواعد المدنية فى مسؤولية الإدارة . ولست بحاجة لأن تذكر بأن مسؤولية الإدارة لا يمكن أن تنحصر فى جميع الحالات - أبداً كان أساسها ، أو القواعد التى تطبقها - إلا بتوافر ركنين هما الضرر « Le préjudice » ، وعلاقة السببية « Le lien de causalité » ، ولا يختلف موقف الإدارة من هذين الركنين عن مثله بالنسبة للأفراد ، إذ الأحكام واحدة فى الحالتين . ولهذا فلن يكون شرحنا لها إلا ترديداً للبائىء المتفق عليها . ولذا آثرنا أن نذكر بهذه الحقيقة ، ونحيل إلى المراجع المدنية فى هذا الصدد <sup>(١)</sup> .

ويكفينا أن نقرر أن خطأ الإدارة ( فى حالة المسؤولية على أساس الخطأ ) أو نشاطها ( فى حالة المسؤولية على أساس المخاطر ) لا يؤدى إلى مسئوليتها إلا إذا ترتب عليه ضرر ، وأمكن نسبة هذا الضرر إليها ، أى وجدت بينه وبين تصرفها علاقة مباشرة . فإذا اتفقت رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، فلا تعويض كما يتضح من المثال التالى الذى نستشهد فيه بحكم محكمة القاهرة الابتدائية فى ١٢/٦/١٩٦٣ ( المجموعة الرسمية ، ص ٦١ ، ص ٤٨٩ ) والذى صدر فى الظروف التالية : طلبت مدرسة الفصل فى مدرسة ابتدائية ( روض الفرج الابتدائية ) من أحد التلاميذ ، أثناء الدراسة ، أن يخرج ليشتري لها برفقالا ، وبعد الخروج ، صدمه ترام ، فبترت ساقه . حوكم

---

(١) راجع على الخصوص الوسيط لدهورى ، المرجع السابق من ص ٨٥٤ إلى ص ٩١٥ والمراجع التى أشار إليها .

ناظر المدرسة تأديبياً ووقع عليه جزاء خصم خمسة أيام من راتبه ، لإهماله في الإشراف على المدرسة . رفع والد التلميذ دعوى تعويض على المدرسة والناظر ووزارة التربية والتعليم ، لأنهم أخطأوا في رقابة الطفل ، مما أدى إلى إصابته .

دفع أمام المحكمة بافتمام رابطة السببية بين الخطأ والضرر لأنه « يفرض ثبوت الخطأ من المدرسة والناظر ، فإنه لا يعتبر سبباً منتجاً للضرر الذي أصاب المدعى ، لأنه ليس إلا سبباً عارضاً ، ولأن التصريح للتلميذ بالخروج من المدرسة أثناء اليوم الدراسي ليس من شأنه أن يحدث الحادث الذي نجمت عنه الإصابة » .

استعرض الحكم الخلاف بين نظريتي « تكافؤ الأسباب » و « السبب المنتج » ، وتطوره في الفقه والقانون ثم انتهى إلى القول بأن « نظرية السبب المنتج هي النظرية المستقرة في الفقه الفرنسي والمصري ، كما أن القضاء الآن في فرنسا قد تحول عن نظرية تكافؤ الأسباب إلى نظرية السبب المنتج ... وحيث إن المحكمة تأخذ بنظرية السبب المنتج للأسباب التي قيلت في تبريرها ، والمشار إليها آنفاً حيث إنها متماشية مع صحيح القانون ، وهي تقف عند الأسباب التي يعتبرها القانون وحدها من الأسباب الطبيعية التي أحدثت الضرر . وبتطبيق ذلك على واقعة هذه الدعوى ، نجد أن الأسباب المنتجة التي أدت إلى وقوع الحادث هي خطأ سائق الترام . وخطأ الطفل المصاب ، أما خطأ مدرسة الفصل وناظر المدرسة فهو خطأ عارض غير منتج وغير مألوف في حدوث مثل هذا الحادث ، لذا أنه ليس من شأن خروج الطفل من المدرسة حدوث مثل هذا الحادث له . وبذلك فلا يصلح هذا السبب أساساً لدعوى التعويض » . (١)

---

(١) واستندت المحكمة أيضاً تطبيقاً للمادة ١٧٣ مدق بقولها : « وحيث إنه من ثائفة القول أنه في مجال المسؤولية عن خطأ الغير عملاً بنس للمادة ١٧٣ التي يستند إليها المدعي »

٢ - غير أن القواعد التي يطبقها مجلس الدولة الفرنسي حتى الآن فيما يتعلق بطبيعة الأضرار التي تؤدي إلى مسؤولية الإدارة ، لا تزال تختلف بعض الشيء عن القواعد المدنية . ولذا يجب توضيح هذه الجزئية حتى تكون الصورة التي رسمناها لقضاء مجلس الدولة الفرنسي في المسؤولية مكتملة المعالم .

ثم إن كون المحكوم عليه في قضايا المسؤولية الإدارية هو شخص عام ، قد أثر إلى حد كبير في طبيعة جزاء المسؤولية ، وشكله بما نعرض له بشيء من التفصيل . ومن ثم فسوف تدور دراستنا في هذا المقام حول الموضوعات الآتية :

١ - هل تسأل الإدارة عن الأضرار المعنوية ؟

٢ - طبيعة التعويض الذي يحكم به القضاء على الإدارة .

٣ - مدى التعويض وأوضاعه .

٤ - التقادم في نطاق مسؤولية الإدارة .

## الفصل الأول

هل تسأل الإدارة عن الأضرار المعنوية ؟

هذا التساؤل لا محل له في نطاق القواعد المدنية ، فالسالم به فقها وقضاء منذ أمد بعيد ، أن الخطيء يتحمل نتيجة أخطائه سواء أكان الضرر مادياً أم أدبياً *prejudice moral* ، وهذا ما سجله القانون المدني الجديد في المادة ٢٢٢ إذ يقول « ١ - يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ... » .

غير أن مجلس الدولة الفرنسي ظل أمداً طويلاً يرفض تطبيق تلك القاعدة على إطلاقها ولم يتحول عن موقفه بصفة جذرية إلا سنة ١٩٦١ .

---

== أيضاً في دعواه ، فإن المدعى غير المعروف يجب أن يتم من الشخص الخاضع للرقابة لا أن يتم  
١ به . أما إذا وقع عليه ، فليست هناك مسؤولية مفترضة » .

غير أن مسلكه القديم ما يزال يترك بعض الظلال على مسلكه من هذا الموضوع مما يقتضينا أن نولى هذه الظاهرة بعض العناية ، نظراً لما لسناء من ميل مجلس الدولة المصرى إلى الأخذ بالمسلك الذى ينتهجه مجلس الدولة الفرنسى .

وليس من السهل دائماً التمييز بين الضرر المادى والضرر الأدبى : ويمكن بصفة إجمالية تعريف الضرر المادى بأنه ذلك الذى يصيب الشخص فى حق أو فى مصلحة مالية ، وأن الضرر الأدبى هو الذى يمس مصلحة غير مالية . ويمكن إرجاع هذا الأخير إلى حالات أربع :

١ - ضرر أدبى يصيب الجسم كالجروح وما تسببه من آلام ، وما قد تخلفه من تشويه فى الأعضاء .

٢ - ضرر أدبى يصيب الشرف والاعتبار والعرض : كالغذف والسب وهتك العوص وإيذاء السمعة ... إلخ .

٣ - ضرر أدبى يصيب الشعور والحنان كقتل والد أو ابن أو زوج أو أخ ... إلخ .

٤ - ضرر أدبى يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له ، ولو لم يترتب على هذا الاعتداء ضرر مادى (١) .

وواضح أن الضرر المعنوى فى هذه الحالات يستتبع ضرراً مادياً فى الغالب . فإذا ما خلف العمل النار جروحاً أو تلفاً فى جسم المضرور ، فكثيراً ما يندج عن ذلك لإنفاق مبالغ فى العلاج ، وتعطل عن العمل . ومن يعتدى على سمعة إنسان فهو يتأله أيضاً بأضرار مادية إذا ما ترتب على

---

(١) الوسيط - المرجع السابق - ص ٧٦٤ ، وراجع مؤلف (Bernard Navette) عن « تمويض الأضرار المعنوية أمام المحاكم الإدارية الفرنسية » طبعة سنة ١٩٤٧ . وهذا بجوار التراجم التى تشير إليها فيما بعد .



تشريعية السمعة إقصاء موارد المضرور . ومن يقتل أباً أو زوجاً لا يسبب  
للإبن أو الزوج غماً وحزناً حسب . ولكنه يفقده عائلته في الكثير الغالب . الخ  
ولهذا فإن دراسة الأضرار المعنوية ، تقتضي أن نعرض للأضرار المعنوية  
المصحوبة بأضرار مادية ثم للأضرار المعنوية البحتة ، وأخيراً نناقش قضاء  
مجلس الدولة في هذا الصدد .

## الفرع الأول

الضرر المعنوي المصحوب بضرر مادي

في هذه الحالات ، يكون من الصعب جداً أن يحدد القضاء مجالا منفصلا  
لكن من الضررين ، وإن كان من الميسور أن يحدد مدى الأضرار المادية  
التي تنجم عن الضرر المعنوي أو تصاحبه . ولكن الغريب أن مجلس الدولة  
الفرنسي ، لم يكتف في تلك الحالات بتعويض الضرر المادي وحده ،  
ولكنه يجرى باستمرار على أن يحكم بمبلغ إجمالي *«indemnité globale»*  
ويقرر في ذات الوقت أن هذا المبلغ مقصود به مواجهة كل من الضرر  
المعنوي والمادي . ومن أشهر الأحكام التي قرر فيها مجلس الدولة الفرنسي  
هذا المبدأ حكمه الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩١١ في قضية *«Delpech»* (١)  
والذي تنحصر وقائعه في أن مجلساً بلدياً ، متضامناً مع العمدة ، رفض أن  
يسلم أحد المدرسين المنقولين حديثاً إلى القرية ، المفاتيح الخاصة بمسكنه ،  
بدون أي مهر ، مما اضطره إلى أن يسكن في مكان غير صحي وغير لائق  
بمركزه لمدة خمسة شهور ، ترتب عليها لإتلاف الكثير من أساس مسكنه ،  
وتوهور صحة أطفاله ، فخكم مجلس الدولة بتعويضه عن الأضرار المادية  
والمعنوية التي نالته من هذا الموقف التعسفي من جانب العمدة والمجلس البلدي .  
بل لقد وصل مجلس الدولة في حكم آخر لاحق ، إلى تحديد مبلغ معين

---

(١) منشور في مجموعة دالوز الدورية سنة ١٩١٢ القسم الثالث ص ٤ .

لمواجهة كل من الضرر المادى والضرر المعنوى ، وكان ذلك بحكمه الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ فى قضية «Mays Smith»<sup>(١)</sup> والذى تنحصر وقائمه فى أن وزارة التجارة والصناعة اتصلت بأحد الوسطاء فى لندن وطلبت منه أن يشتري لحسابها أربعين طائما من نوع معين من الصلب . فلما أتم الوسيط العملية ، رفضت الحكومة الفرنسية أن تبرم الصفقة لعدم حاجتها إلى الصلب . فنقدم الوسيط إلى مجلس الدولة مطالبا بالتعويض عن الأضرار المادية التى تحملها فى سبيل إتمام الصفقة ( وحكم له بها المجلس كاملة ) ، وعن الأضرار المعنوية التى ترعبت على عدم الصير فى إجراءات العملية حتى نهايتها ، وهنا حكم له مجلس الدولة بنصف المبلغ السابق لهذا الغرض<sup>(٢)</sup> .

ولكن هذا الحكم — كما يقرر الفقهاء — استثنائى ، وما يزال شريداً فى القضاء . والغالب أن يقرر المجلس كما ذكرنا مبلغا إجماليا يغطى الضرر بنوعيه . وصيغته التقليدية فى هذا الصدد — والواردة على سبيل المثال فى حكمه الصادر فى ٣٠ مارس سنة ١٩٣٨ فى قضية «Sinapi» — تجرى على النحو التالى : « وحيث إن المحكمة تقدر التعويض العادل للأضرار المادية والمعنوية التى تحملها المضرور بمبلغ كذا... »<sup>(٣)</sup> .

(١) منشور فى مجموعة مجلس الدولة سنة ١٩٢٧ من ١٢٦٤ .

(٢) جاء فى الحكم المذكور ما يلى .

Considerant que le sieur Mays-Smith demande réparation et du préjudice moral ayant résulté pour lui de refus par l'Etat Français... de prendre livraison de la commande et d'en payer le prix et du préjudice matériel à lui causé par l'obligation de payer à la maison x... le prix des fournitures litigieuses : que d'une part il sera fait une juste appréciation des circonstances de l'affaire en allouant au requérant la moitié de l'indemnité pour le préjudice moral par lui demandé et dont l'administration ne conteste pas le montant.»

(٣) منشور فى المجموعة من ٣٣٩ سنة ١٩٣٨ والصيغة :

«Considérant qu'il sera fait une juste appréciation du préjudice matériel et moral subi par le requérant en lui allouant...»

وفي بعض الحالات الأخرى لا يرد لفظ الأضرار المعنوية، صراحة  
في حكم مجلس الدولة، بل يكفي المجلس بالحكم بمبلغ إجمالي لتعويض الأضرار  
التي نجمت عن الفعل الخاطئ. *de dommage subi*. ومن ذلك على سبيل  
المثال حكمه الصادر في ٣ نوفمبر سنة ١٩٣١ في قضية *Gillardo* والذي  
تتلخص وقائمه في أن مصلحة الضرائب في مستعمرة الهند الصينية قد  
أوقعت الحجز على محاصيل أحد المجندين الفرنسيين في المستعمرة مخالفة  
بذلك نصوص القانون التي تحرم اتخاذ مثل هذا الإجراء ضد المجندين مدة  
التجنيد، فطالب المجند بتعويض الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من  
هذا الإجراء أثناء تجنيده، ولكن المحكمة لم تشر كما ذكرنا إلى الأضرار  
المعنوية (١).

ونجد ذات الملاحظة السابقة في حكمه الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٣٣  
في قضية *Axibero*، والتي تنحصر وقائمه في أن أحد البحارة وقعت عليه  
عقوبة خطأ، فأضرت بسمته، كما نالته بأضرار مادية، فحُكم له المجلس  
بتعويض إجمالي عن الأضرار التي نالته دون أن يذكر صراحة أنواع  
هذا الضرر (٢).

وهكذا نرى بوضوح، أن مجلس الدولة الفرنسي يضع الأضرار المعنوية  
موضع الاعتبار كلما صحبتها أضرار مادية، فيعوض عن الضررين معا بصفة  
إجمالية، على أنه يستثنى من هذه القاعدة حالة كون الأضرار المعنوية اعتداء  
على الشعور والوجدان نتيجة لقتل عزيز، فإن هذه الحالة، ولو أنها تدرج  
تحت هذه الصورة، لأن الضرر المعنوي قد يصحبه ضرر مادي، وكان  
المنطق يقتضي أن يجري عليها المجلس عين القاعدة، إلا أنه عامل هذه  
الحالة معاملة تؤثر معها أن ندرسها مع حالة الأضرار المعنوية البحتة.

(١) منشور في المجموعة ص ٩٩٥ سنة ١٩٣٣.

(٢) منشور في مجموعة المجلس ص ١٣٥.

## الفرع الثانى

الضرر المعنوى غير المصحوب بضرر مادى

القاعدة هنا عكس الحالة السابقة ، فلقد جرى مجلس الدولة الفرنسى ، كقاعدة عامة على رفض التعويض عن هذه الأضرار<sup>(١)</sup> ، وإن كان قد بدأ يتحول عن هذا الموقف المتزمت ابتداء من سنة ١٩٦١ كما ذكرنا . ونعرض هنا لبعض التطبيقات التى توضح هذا الاتجاه .

أولاً - الاعتداء على المضافة والشعور والوجدان : « *La douleur morale* » وأهم مجال لذلك أن يودى بالفعل الضار إلى موت شخص عزيز كإبن أو أب أو والدة أو زوج ... الخ إذا لم يترتب على الموت ضرر مادى ملموس للمتظلم . فى هذه الحالات يسلم المجلس قيام ضرر المعنوى ولكنه يسلم فى الوقت نفسه بأن « اندموج لا تقوم » « *Les larmes ne se monnaient pas* » وقضاؤه فى هذا الموضوع مطرد . ومن الأمثلة التقليدية لهذه الحالة حكم مجلس الدولة الصادر فى ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٥ فى قضية « *Donnadieu* » وتخلص وقته فى أن والداً أرسل طفله المشوه إلى ملجأ مخصص لإيواء هذا النوع من الأطفال ، ولكن الطفل قتل بسبب إهمال الإدارة . فلما طالب والده بالتعويض ، قرر المجلس فى حكمه السابق أن « ... التعويض الوحيد الذى يحق للوالد المطالبة به مثل هذه الظروف يكون عن الأضرار المادية التى لحقت به والتى تنحصر فى مصاريف نقل الجثة

(١) راجع مؤلف برار فالت ، المرجع السابق ، ص ٢٠ وما بعدها . ومن أوضح الأمثلة على هذا الاتجاه حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ فى قضية (Bondurand) بمجموعة دالوز سنة ١٩٥٤ ص ٧٦٧ مع تعليق دى لوباهير ، وقد ردد مجلس الدولة فى هذا الحكم جهته التقليدية التى يقول فيها :

« *La douleur morale ne constitue pas un préjudice susceptible d'être réparé en argent.* »

ودفنها (١)، وفي حكم آخر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٣٩ في قضية C.Zusbrodt. رفض المجلس الحكم بالتعويض لفتاة بناء على موت والدتها « لأنها لم ينلها من جراء وفاتها أى ضرر مادي، كما أن ظروف حياتها لم تتغير (٢) ».

ولقد ظل مجلس الدولة ردحاً من الزمن بالمرصاد لكل محاولة للتعويض عن الأضرار المعنوية بمفردها أو مع الضرر المادي إذا صاحبها كما في الحالة السابقة. ولا أدل على ذلك من حكمه الصادر أول مايو سنة ١٩٤٢ في قضية « Société du Gaz de Marseille » والتي تتلخص وقائعها فيما يلي : قامت شركة مارسيليا للغاز والكهرباء بتوصيل الغاز لأحد المنازل، ولم يكن العمل متقناً، فنتج عنه انفجار أحد الأنابيب وموت أحد الأفراد مختنقاً، فتقدمت زوجته مطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي سببتها لها هذه الوفاة. ولما عرض الأمر على المحكمة الإقليمية الإدارية المختصة، أخذت بمبدأ تعويض الأضرار المعنوية. ولكن لما عرض الحكم على مجلس الدولة كمحكمة استئنافية، لم يتردد في إلغائه للسبب التقليدي من أن « الألم لا يقوم بمال » . « le chagrin ne se monnaie pas » (٣) وصدرت أحكام أخرى بذات المعنى (٤).

---

(١) الحكم منشور في مجموعة المجلس من ١٠٠٣ وقد جاء فيه :

« ... dans les circonstances de la cause, le seul préjudice le sieur D. était fondé à demander réparation était le préjudice d'obsèques par lui exposés lors du décès. »

(٢) منشور في المجموعة من ١٤٨ وقد جاء فيه :

« ... la requérante ... n'a subi du fait de la mort de sa mère un préjudice matériel soit un trouble dans ses conditions d'existence. »

(٣) الحكم منشور في مجموعة سبهي سنة ١٩٤٢ القسم الثالث من ٤٣، ومنشور أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩٤٣ صفحات ٨٠ - ٨٩ ومجموعة أحكام مجلس الدولة من ١٤٢.

(٤) راجع على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٩ في قضية

(Franquette) وحكمه الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٤٧ في قضية (Dame Lefebvre) =

وبناء على ذلك لم يكن مجلس الدولة يعرض عن موت الأقرباء إلا في حالتين (بصرف النظر عن معاريف الجزاءة): الأولى، إذا أثبت المضرور أنه كان يعتمد في معاشه على الميت. وحتى في هذه الحالة، التزم المجلس موثقاً في غاية الصرامة، فلم يعرض إلا من لهم الحق قانوناً في طلب النفقة من الميت لا من كان ينفق عليهم فعلاً. وعلى هذا الأساس رفض المجلس أن يحكم بالتعويض لأم عن موت ولدها الطبيعي الذي لم تعترف به *L'enfant naturel non reconnu* <sup>(١)</sup> ولا للعشيقة عن موت عشيقها ولو كان من الثابت أنه كان يعولها <sup>(٢)</sup> ولا للأقرباء من الحواشي *collatéraux* <sup>(٣)</sup> بل ولا للأباء الشرعيين إذا ثبت أنهم لا يحتاجون في معاشهم لابنهم الميت <sup>(٤)</sup>.

ولقد انتقد الفقهاء هذا التزم من مجلس الدولة فيما يتعلق بوضعه موضع الاعتبار حق المتظم القانوني في طلب النفقة لاحقية الحال، فالأم في الحالة الأولى، والعشيقة في الحالة الثانية، والحواشي في الحالة الثالثة قد يكونون في كنف الميت، فينالهم ضرر مادي محقق من موته لا ضرر معنوي لغصب <sup>(٥)</sup>. ولكن اهل المجلس في الحالتين الأوليين قد نظر إلى الحالة

---

وحكمه الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في قضية (Venot Fourrié) وحكمه الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٤٧ في قضية (Sevie) وراحم فالين، المرحم السابق من ٥٨١، ومطول هوبز وهى بير في القانون الإدارى من ٤٤٧.

(١) حكم المجلس في ٧ يناير سنة ١٩٢٧ في قضية (Dame Valéry).

(٢) حكم المجلس في ١١ مايو سنة ١٩٢٨ في قضية (demoiselle Rucheton).

جموعة سبرى سنة ١٩٢٩ القسم الثالث من ٩٧ مع مذكرة لهوربو.

(٣) حكم المجلس الصادر في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٧ في قضية (Préfet de La Gironde).

(٤) حكم المجلس الصادر في ١٦ يونيو سنة ١٩٤٤ في قضية (Delouze) منشور في

سبرى سنة ١٩٤٥ القسم الثالث من ٥٧ مع تعليق لستر، وحكمه الصادر في ٢٨ يناير سنة

١٩٤٩ في قضية (dame Cassigne).

(٥) فالين - العليمة السادسة - من ٥٨٣، والعلامة السابعة من ٦٤٤.

غير القانونية للضرور . ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي في قضائه الحديث يذكر صراحة أن الضرور لا يوجد في مركز قانوني من المراكز التي يحميها القانون . ومن قضائه الحديث الذي ورد به هذه العبارة حكمه الصادر في ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٥ في قضية Dame Brand ، ونص العبارة (١) :

« La requérante ne se trouvait pas dans une situation juridiquement protégée. »

والحالة الثانية : وهي حديثة نسبياً ، أن يؤدي موت الشخص إلى تغيير في أوضاع الأسرة « troubles apportée dans les conditions d'existence d'une famille » وهو اصطلاح غامض وغير محدد يردده مجلس الدولة في بعض أحكامه الحديثة . ومن أوائل الأحكام التي ردد المجلس فيها هذا الاصطلاح حكمه الصادر في ٢٥ يوليو سنة ١٩١٩ في قضية « Guinot » ، (٢) ، وتنحصر وقائمة في أن سائق إحدى السيارات الحكومية أدى برعوته إلى قتل فتاة ، فلما طالب والدها بالتعويض قرر المجلس مبدأه التقليدي من أن الوفاة بذاتها كمصدر للألام لا يمكن أن تكون سبباً للحكم بالتعويض ، ولكن الحكم استورد قائلًا : « إن للقاضي - مع ذلك - أن يراعى في تقدير التعويض جميع أنواع الاضطرابات التي تؤدي إليها الوفاة في أوضاع الأحياء ، والتي قد يكون من شأنها أن تزيد في خطورة نتائج الحادث ... » (٣) . ومعنى هذا الاصطلاح . بصفة عامة ، أن الوالدين الذين

(١) منشور في مجموعة دالوز سنة ١٩٥٦ ص ١٣٩ مع تعليق لوانج ، ومنشور أيضاً في

مجلة القانون العام سنة ١٩٥٦ ، ص ١٦١ مع تقرير النقض (Guinot) .

(٢) منشور في دالوز سنة ١٩٢٠ القسم الثالث ص ١ .

(٣) « Il appartient cependant aux juges, pour la déterm- »

ination de l'indemnité de faire état des troubles de toute nature apportés dans les conditions d'existence des survivants et susceptibles d'aggraver à leur égard les conséquences de l'accident... »

( م ٣٠ - القضاء الإداري )

يفقدان ابنتهما نتيجة خطأ الإدارة ، يخسران بموتها سنداً كان من حقهما أن يعولا عليه في المستقبل ، حتى ولو لم يكونا في حاجة فعلية إليها عند الوفاة . ويكون هذا المنصر محل تقدير القضاء عند النظر في التعويض . وقد ردد المجلس هذه العبارة في أحكام كثيرة حديثة ، سواء بالنسبة للأباء إذا طالبوا بالتعويض نتيجة لموت أبنائهم ، أو بالنسبة للزوج إذا مات زوجته ، وأخيراً بالنسبة للأبناء إذا مات آباؤهم <sup>(١)</sup> .

والحالة الثانية ، كما هو واضح ، تستهدف في الحقيقة تعويض أضرار مادية وإن تكن العبارة باتساعها قد تسمح للقاضي كما ذكرنا بأن يوسع عن أضرار معنوية .

ثانياً - الآلام الجسدية *« souffrance physique »* : ومجالها أن يصيب الفعل الضار فرداً من الأفراد بجروح أو حروق تسبب له آلاماً جسدية . وهنا أيضاً جرى مجلس الدولة على ألا يعوض عن هذه الآلام وحدها إذا لم يترتب عليها أضرار مادية . ومن هذه القليل حكمة الصادر في ١٦ يونيو سنة ١٩٣٧ في قضية (Montera) <sup>(٢)</sup> : وفي هذا الحكم قرر مجلس الدولة إلغاء حكم لإحدى المحاكم الإدارية الإقليمية لأنها راعت في تقدير الضرر

(١) بالنسبة للأباء حكم مجلس الدولة الصادر في مايو سنة ١٩٤٨ في قضية (Eboux) (Achille) المجموعة ص ٢١٨ وحكمه الصادر في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٠ في قضية (Eboux) (Toulouse) المجموعة ص ٢١٨ . وبالنسبة للزوج حكمه الصادر في ٢٨ يوليو سنة ١٩٤٨ في قضية (Consorts Pozzi) مجلة القانون العام سنة ١٩٤٨ ص ٢٤٩ وحكمه الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٥٠ في قضية (Vergrend) المجموعة ص ١٤٩ . وبالنسبة للأبناء حكمه الصادر في ١٨ يونيو سنة ١٩٤٨ في قضية (Consorts Viel) المجموعة ص ٦٩٤ وحكمه الصادر في ٢٨ يوليو سنة ١٩٤٨ في قضية (Consorts Pozzi) السابقة . ومن الأحكام الأحدث نوباً حكمه الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٠ في قضية (Thomas) المجموعة ص ٨٨٠ وفي ٢٥ يناير سنة ١٩٥٢ في قضية (Simon) مجموعة سيري سنة ١٩٥٣ القسم الثالث ص ٥٦ . وفي ٢٥ يوليو سنة ١٩٥٣ في قضية (Dame et delle Bartoni) المجموعة ص ٨٧٢ .

(٢) المجموعة ص ٦٠٠ .



تعويض الآلام التي تحملها طالب التعويض . (les souffrances endurées . par le requérant) بحجة أن هذه الآلام لا يمكن أن تقوم بالنقود ، وإن كان مجلس الدولة نفسه في بعض أحكام أخرى قد عوض بصفة إجمالية عن الآلام الجسدية المصحوبة بأضرار مادية على النحو الذي رأيناه فيما سلف ، فنحن تعويضاً واحداً لمواجهة الضررين<sup>(١)</sup> .

ولكن ابتداء من سنة ١٩٤٢ تبلور قضاء مجلس الدولة في هذا الصدد : إذ اتخذ المجلس لنفسه خطة أخرى ، من مقتضاها التعويض عن الآلام الجسدية كلما كانت على درجة استثنائية من الجسامة (Souffrances exceptionnelles) .

وكان بداية هذا التطور حكم المجلس الصادر في ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٢ في قضية (Morel)<sup>(٢)</sup> ، والذي تلتخص وقائمه في أن إحدى الطائرات الحربية اصطدمت أثناء نزولها إلى المطار بإحدى الحظائر ، فتناثر ما بها من وقود في مسافات واسعة وكان ملتهباً ، مما أدى إلى اشتعال النار في كثير من الأفراد الموجودين في مكان الحادث ، لاسيما المسيو موريل الذي كاد أن يحرق حياً . فتقدم مطالباً بالتعويض عن الأضرار المادية والأضرار المعنوية معاً . وفي مذكرة مفوض الحكومة (Léonard) استعرض قضاء مجلس الدولة عموماً فيما يتعلق بتعويض الأضرار المعنوية ، وأبرز أن تخلف مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد عن القضاء المدني إنما هو صدى لتطور قضائه في المسؤولية عموماً . وذكر الأحكام الكثيرة التي سلم فيها القضاء الإداري بضرورة تعويض الأضرار المعنوية نتيجة لهذه الآلام التي تحملها المضرور استقلالاً عن الأضرار المادية ، فسلم المجلس بوجوهة نظره ، وصدر الحكم مقررأ ، أن

---

(١) راجع حكمه الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٢ في قضية (Ville d'Aix Contre Espitalier) المجموعة س ٢٨٥ .

وقد ذكر الحكم صراحة أن التعويض مقصود به مواجهة الآلام الجسدية أيضاً . ومن هنا القيل حكمه الصادر في ٥ مايو سنة ١٩٣٤ في قضية (Beccomin) المجموعة س ٥٣١ .

(٢) منشور في مجلة القانون العام سنة ١٩٤٣ س ٨٠ مع تعليق لبوفار .

الآلام الاستثنائية التي تحملها المضرور نتيجة للحروق الخطيرة التي لحقت وجهه ويديه، تكون عنصراً مستقلاً عن الأضرار المادية التي تحملها، وتهدد الحكم له بتعويض خاص مقداره ٢٠ ألف فرنك .

هذا المبدأ الذي وضعه المجلس ، ألزمه بعد ذلك باستمرار في قضائه الحديث ، فأصبح لا يعرض عن الآلام الجسدية إلا إذا كانت على درجة استثنائية من الجسامه . ومن هذا القبيل حكمه الصادر في ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ في قضية (Eoux Michellette) (المجموعة ص ١١٣) وحكمه الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٩٤٦ في قضية (ville de Senlis) (بمجموعة سيري سنة ١٩٤٦) و حكمه الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ في قضية (Lomanitz) (المجموعة ص ٤٣٨) فإذا ما كانت الآلام غير جسيمة ، فإنه يعمل القاعدة السابقة ويرفض التعويض . ومن هذا النوع حكمه الصادر في ١٣ أبريل سنة ١٩٤٥ في قضية (Arant) (المجموعة ص ٧٣) .

ولكن مجلس الدولة لا يمنع تعويضاً عن الآلام الاستثنائية إلا للضرور نفسه (١) .

### ثالثاً - الاعتداء على حق الملكية الأدبية أو الفنية:

(Littéraire et Artistique)

ويمكن تعريف هذه الملكية بأنها حق المؤلف في أن ينشر بين الناس باسمه كل مؤلف يرى أنه يستحق النشر طوال المدة التي يحددها وبالشكل الذي يريده وألا ينسب إليه إلا ما يشاء (٢) . والاعتداء هنا يكون معنوياً محضاً إذا لم يترتب عليه ضرر مادي . وفي هذا الخصوص نلاحظ بصفة عامة

---

(١) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٠ أغسطس سنة ١٩٤٥ في قضية (Laborde) ص ١٧٩ ورايم فانات المرحم السابق ص ٥٨ .

(٢) راجع في هذا المعنى تطبيق لقائين على أحد أحكام مجلس الدولة ، منقول في دالوز سنة ١٩٣٦ القسم الثالث ص ٥٧ .

أن مجلس الدولة الفرنسي جرى على عكس القاعدة السابقة إذ عرض في أحوال كثيرة عن الأضرار المعنوية .

ومن أشهر أحكامه في هذا الصدد ، والتي علق عليها الفقهاء آمالاً كبيرة حكمه الصادر في ٢ أبريل سنة ١٩٢٦ في قضية (Sadre) <sup>(١)</sup> والذي تلتخص وقائمه في أن قناما يدعى ( سيدر ) بعد أن أتم صنع تمثال معين ، نزل عنه البدية من البديات ، لتقيمه في مكان عام . غير أن هذه البدية أهملت شأنه ولم تحطه بالعناية الكافية ، مما أدى إلى تشويه التمثال بدرجة كبيرة ، ثم إلى اتخاذ المجلس البلدى قراراً بتعطيمه نهائياً . فرفع التمثال دعوى مطالباً بالتعويض عن الأضرار المعنوية الجسيمة (grave préjudice moral) التي لحقت من جراء عرض تمثاله مشوهاً مدة من الزمان ، ثم تعطيمه في نهاية الأمر ، وقدم المفوض (juge) تقريره مشيراً إلى القضاء المدنى في هذا الصدد ، وإلى منحه التعويض في مثل هذه الحالة ، وطالب بمنح التعويض . وأخذ الحكم بوجهة نظره فمنح التمثال مبلغ خمسة آلاف فرنك ، لتعويضه عن الأضرار المعنوية التي نالت سمعته كفنانون من جراء إهمال البدية ، . وبلغ من تحمس الفقهاء لهذا الحكم أن قرر الفقيه فالين في تعليقه عليه ، أن القضاء الإدارى قد عدل نهائياً عن قضائه الضيق ، وأنه سوف يعوض من الآن فصاعداً عن الأضرار المعنوية . ولكن هذا الحراس كما لاحظ فقهاء آخرون ، كان سابقاً لأوانه ، لأن المجلس صاد من جديد إلى القضاء الضيق . ومن الأحكام التي لها دلالتها في هذا المقام ، حكمه الصادر في ٥ مايو سنة ١٩٣٩ في قضية (Le Bureau international de l'Edition musicale mécanique) <sup>(٢)</sup> وتنحصر وقائمه في أن إحدى محطات الإذاعة قد اختارت

(١) هو الحكم الذى علق عليه فالين والمشار إليه في المامش السابق .

(٢) منشور في مالوز سنة ١٩٣٩ القسم الثالث ص ٦٣ ، ومنشور في سبى سنة ١٩٣٩ القسم الثالث ص ٧٧ .

لافتاحياتها مقطوعة موسيقية معينة بدون إذن الشركة التي لها امتياز نشر المقطوعة . فلما طالبت الشركة بالتعويض ، قرر المجلس وجود الضرر المعنوى ، ولكنه قرر أيضاً أنه يكفي لتعويض الضرر أن يحكم للشركة ببلغ فرنك واحد (Frane symbolique) . وكان هذا أول حكم يلجأ إلى هذه الطريقة الغريبة التي يقرر فيها قيام الضرر المعنوى ، ويمنع عنه تعويضاً رمزياً<sup>(١)</sup> . وهذا الحكم يذكر بحكم مشابه صدر من المجلس في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣١ في قضية (Franz et Charney)<sup>(٢)</sup> ، في ظروف مشابهة ، إذ أذاعت إحدى محطات الراديو عن حفلة غنائية ، ولم توضح أنها ستذاع عن طريق تسجيلات ، مما أوجع المستمعين بأنها مذاعة عن طريق الأشخاص مباشرة . فلما طالب الفنانون بالتعويض ، قرر المجلس أن هذا الإهمال من جانب محطة الإذاعة من شأنه أن يلحق بهم ضرراً كقاعدة عامة . ولكنه رفض التعويض في خصوصية الدعوى لأن الفنانين لم ينلهم ضرر<sup>(٣)</sup> .

وهكذا نرى أن ميل المجلس إلى التعويض عن الأضرار المعنوية الناجمة عن الاعتداء على الملكية الأدبية ، قد حددته عملاً بفكرة «الفرنك الرمزي» التي ألزمها المجلس في كثير من الحالات .

رابعا - الاعتداء على الشهرة (Atteinte à la réputation) : وهنا أيضاً يقرر المجلس أن هذا الاعتداء يلحق ضرراً معنوياً بالآفراد ، ولكنه إما ألا يعرض عنه إطلاقاً ، وإما أن يعرض عنه رمزياً . ومن هذا القبيل ،

(١) نافت ، المرجع السابق ص ٣٨ .

(٢) منشور في دالوز سنة ١٩٣٤ القسم الثالث ص ٢٥ ومجلة القانون العام سنة ١٩٣٤

ص ٦٦٠ .

«.... en principe cette omission constitue une faute de nature à préjudicier aux artistes. Mais considérant qu'en fait il n'en était résulté pour eux aucun préjudice.»

(٣) دالوز سنة ١٩٠٤ القسم الرابع ص ٨٩ المجموعة ص ٤١٥ .

حكمه الصادر في ١٩ ماي سنة ١٩٠٣ في قضية (Le Berre)، والذي تلخص وقائمه في أن أحد ضباط الصف أزل من درجته لأسباب تمس الشرف بدون وجه حق ، وقضى مدة خدمته جنديا عاديا ، فرفع دعوى مطالبا بتعويض هذا الضرر الأدبي . فأقر المجلس قيام هذا الضرر الأدبي ولكنه رفض أن يعرض عنه ، لسبق رد اعتبار الجندي ، وتميئنه ضابط احتياط بعد انقضاء خدمته . ومن أحكامه الحديثة نسيا حكمه الصادر في ٢١ فبراير سنة ١٩٣٦ في قضية (Demoiselle Ducasse) <sup>(١)</sup> . وتدور وقائمه حول قاة أوقفها أحد الجنود بناء على أمر المدة ، واستجوبها خطأ فلناكد مما إذا كانت مدرجة في قوائم معزفي السير . فرفعت دعوى مطالبة بتعويض الأضرار المعنوية التي لحقتها من جراء الحادث . فأقر المجلس قيام الضرر المعنوي ، ولكنه عوضها عنه بالفرنك الرمزي ، لانعدام الضرر المادي . ومن الحالات التي التزم فيها المجلس باستمرار فكرة الفرنك الرمزي ، قضايا دق الأجرام في غير الحالات المسموح بها ، إذ اعتبر المجلس أن هذه الأوامر بمثابة اعتداء على حرية العبادة ومن ثم فإنه يعلن وجود الضرر المعنوي ، ولكنه يعرض عنه بفرنك . ومن هذا القبيل حكمه الصادر في ٧ مارس سنة ١٩٣٣ في قضية (Abbé Balloncle) <sup>(٢)</sup> .

\* \* \*

هذه هي المخطوط العامة لموقف مجلس الدولة الفرنسي من فكرة الأضرار المعنوية ، وهي تكشف عن تزم شديد من جانبها ، ولأول مرة يبدو المجلس متخلفا عن المحاكم القضائية الفرنسية التي تعوض باستمرار عن تلك الأضرار بذاتها وبصرف النظر عن آثارها المادية .

(١) سيرة سنة ١٩٣٧ القسم الثالث من ٥٢ .

(٢) المجموعة ص ٣٠٩ .

## الفرع الثالث

الحكم على قضاء مجلس الدولة وعدوله عن القضاء السابق

١ - كيف نبرر قضاء مجلس الدولة الفرنسى السابق ، والذي يبدو متعارضاً مع ما درج عليه من تدابير الحماية للأفراد ؟ سنعرض هنا لخلاصة الحجج التى قدمت تبريراً لمسلك مجلس الدولة :

١ - الآلام لا تقوم *« La douleur n'est pas chiffrable »* وهذه هى الحجة الرئيسية التى يرددها المجلس باستمرار فى قضائه . فالاعتداء المادى على شيء أو على حق إذا نتجت عنه أضرار أمكن تقويمها . أما العواطف فإنه من الصعب تقويمها بالمال ، وإلا فتحنا باباً للتحكم لا ضابط له يختلف باختلاف الأفراد .

٢ - وقال بعض الفقهاء إن محاولة التعويض عن الآلام لا تتفق مع الآداب فى كثير من الحالات . ولكن هذه الحجة لم يشر إليها حكم واحد<sup>(١)</sup> .

٣ - وقالوا أيضاً إن الأضرار المعنوية لا يمكن إثباتها : فالآلام على وجه الخصوص مسألة شخصية تختلف من فرد إلى آخر ، وليس لها مظهر خارجى مقطوح به يجعل فى حكم اليقين قيام الضرر المعنوى .

٤ - ويضيفون إلى ما سبق أن التعويض مقصود به تغطية الضرر . ومن الأضرار المعنوية ما لا يمكن فى تغطيته أموال العالم أجمع ، كفقْد عزيز أو الاعتداء على سمعة ... الخ .

٥ - وأخيراً قالوا بأننا لو سلمنا بضرورة تعويض الأضرار المعنوية لوجدنا أنفسنا أمام صعوبة عملية ، لا بد من الالتجاء فيها إلى التعسف ، وهى تحديد الضرورىين . فلو سلمنا جدلاً بضرورة التعويض عن موت الأقرباء فمن هم الذين يستحقون التعويض ؟ أم الأقرباء جميعاً أم بعضهم ؟ والأصدقاء

(١) فافات ، المريج السابق من ١٠٣ .

ألا يظالمون لفقد أصدقائهم وربما بدرجة تفوق تألم بعض الأقرباء ؟  
والحقيقة أن هذه المحجج جميعها ليس فيها ما يقنع : فالتمل بأن الآلام لا يمكن تقويمها ، وأن محاولة تقديرها ستتطوى على التعسف ، لاغناء فيه ،  
بدليل أن المحاكم القضائية درجت منذ أمد بعيد على تعويض الأضرار  
المعنوية ، ولم تقف هذه الصعوبة حائلاً أمامها . بل إن مجلس الدولة الفرنسي  
نفسه قد عرض عن الأضرار الأدبية المصحوبة بأضرار مادية ، وليس هناك  
مبرر معقول لأن تكون الأضرار المعنوية ممكنة التقدير في هذه الحالة ، وغير  
ممكنة التقدير فيما عداها . أما احتمال التعسف في التقدير ، فهو هنا  
في طبيعة الأمور ، ويوجد في هذه الحالة كما يوجد في غيرها من الحالات  
الأخرى . وأما القول بأن المال في كثير من الحالات عاجز عن تنطية  
الأضرار المعنوية ، فبني على لبس في فهم معنى التعويض ، إذا لا يقصد  
بتعويض المضرر محوه وإزالته من الوجود ، وإلا فالضرر الأدبي لا يمحى  
ولا يزول بتعويض مادي . ولكن يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور  
نفسه بدلاً عما أصابه من الضرر الأدبي . فالخسارة لا تزول ، ولكن  
يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها . وعلى هذا المعنى يمكن تعويض الضرر  
الأدبي . فمن أصيب في شرفه واعتباره جاز أن يعرض عن ذلك بما يرد  
اعتباره بين الناس . وإن مجرد الحكم على المسؤول بتعويض ضئيل ، ونشر  
هذا الحكم ، لكفيل برد اعتبار المضرور . ومن أصيب في عاطفته وشعوره  
إذا حصل على تعويض مالي ، فتح له المال أبواب المواساة تكفكف من  
شجته . والآلم الذي يصيب الجسم يسكن من أوجاعه مال يناله المضرور  
يرفع به عن نفسه . أما تقدير مبلغ التعويض فليس بأشد مشقة من تقدير  
التعويض في بعض أنواع الضرر المادي ، وما على القاضي إلا أن يقدر مبلغاً  
يكفي عوضاً عن الضرر الأدبي دون غلو في التقدير ولا إسراف (١) .

وإلى هذه الاعتبارات أشار حكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر في ١٣ فبراير سنة ١٩٥٢ حيث يقول: «... أما عن الضرر الأدبي وهو ما يقتضيه الالودن بسبب اللوعة التي يكابدونها بفقد الولد إذ أمات فذلك حق طبيعي لا جدال فيه أيضاً، جرت أحكام في القضاء على الحكم به للوالدين تخفيفاً لحسرتهم، وإن اختلفت تلك الأحكام في تحديد القدر والقيمة، لأن الأصل في الضرر الأدبي أنه لا يقدر بمال مهما أوتى الالودن من المرض الزائل، فذلك لا يعوضهم مثقال ذرة عما فقدوا...» وحيث إن هذه المحكمة، مستهمة في تقدير مبلغ... التعويض... جميع ما تبين لها من ظروف... ترى أنه مهما حكم للمدعى المدنى بأى مبلغ من المال فلن يعوض هذا فقد ولده أشباب، فالحسرة دائمة، والذكرى الآليمة يفقده مستمرة، واللوعة من جراء الحادث لها أثرها الدائم: إلا أن الحكم بمبلغ قدره مع جميع هذه الظروف، وهو ستة آلاف من الجنيهات مناسبة كل المناسبة لتخفيف هذا الأثر والتعويض بعض الشيء عما أصابه...» (١)

ولعل الحجة المستمدة من فكرة التعسف في تحديد المضرورين في بعض الحالات هي التي تستند إلى شيء من الوجاهة. ولكن هذه الصعوبة أيضاً من السهل التغلب عليها إذا تدخل المشرع بنفسه وحدد المضرورين كما فعل المشرع المصري، إذ نص في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٢ التي قضت بتعويض الأضرار الأدبية على أنه: «٢٠ - ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب».

والحقيقة إن قضاء مجلس الدولة الفرنسي لا يمكن تفسيره إلا على أساس غلوه في المحافظة على المالية العامة، وحرصه على ألا يلزم الدولة بدفع مبالغ

---

(١) سبقت الإشارة إلى هذا الحكم.



مدينة إلا إذا كانت الضرورة المادية تقتضى ذلك . وهذا الحرص محمود من جانبه ، ولكن المخالفة فيه هي التي تشوّهه . فالحياة البشرية لا تقوم على مجرد الاعتبارات المادية . وليس من المعقول في القرن الحالى أن يعرض المجلس من تهدم داره أو تنحطم سيارته بفعل الإدارة ، ولا يعرض من يفقد ابنه أو زوجه بخطئها . ولهذا لم نجد فقهاء من الفقهاء يؤيد المجلس في قضائه<sup>(١)</sup> ، وظلوا يهاجمون قضاءه بلا هوادة ، حتى نجحوا أخيراً جداً في زحزحته عنه .

٢ - وحكم التحول في قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، هو حكمه الصادر في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ في قضية (ministre des travaux publics C. Consorts Letissierand ) المجموعة ، ص ٦٦١ وبمجموعة سيرى سنة ١٩٦٢ ص ٨٢ مع تقرير المفوض (Heunemann) وبمجلة القانون العام سنة ١٩٦٢ ص ٣٣٠ مع تعليق للأستاذ فالين ) .

ويتعلق موضوع القضية بالجمال الأصيل الذى رفض فيه مجلس الدولة الفرنسى من قبل وبعناه التعويض عن الأضرار المعنوية ، ونفى به تعويض الآلام نتيجة لموت الأقرباء ، فلقد حدث في ٣ مايو سنة ١٩٥٥ صدام بين عربية حكومية . وبين دراجة يركبها والد وابنه الطفل ، ترتب عليه مصرع هذين الأخيرين . رفعت دعوى تعويض على الدولة من زوجة المتوفى (والدة الطفل) ومن والد الأب ( وجد الطفل ) . أما بالنسبة للزوجة فلم تثر صعوبات جدية ، لإعمالا لقضاء المجلس السابق ، لوجود نوعين من الضرر ، هما الضرر المادى والمعنوى . ولكن المبدأ أثير بالنسبة إلى والد المتوفى ( وجد الطفل ) لأن موت ابنه وحفيده لم ينله بأى أذى على الصعيد المادى ، واقتصر الأمر على مبدأ تعويض الأضرار المعنوية . ولقد كان المجلس في حكم حديث في ظروف مشابهة ، قد طبق قضاءه القديم ، بالرغم من أن

مفوض الحكومة كان قد طالب بهجر ذلك المسلك (حكم المجلس في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ في قضية (Bondarand) المجموعة ص ٥٦٥) ولكن هذه السابقة الحديثة ، لم تكن مفوض الحكومة (Hennmann) عن إعادة المحاولة من جديد أمام الجمعية العمومية للقسم القضائي (L'Assemblée plénière du Conseil d'Etat) وحشد أمامها جميع الحجج التي أوردناها فيما سبق في خصوص نقد قضاء المجلس ، بل إن القانون الذي نقل الاختصاص بالمسئولية عن الأضرار التي تحدثها العربات سنة ١٩٥٧ ، وردت بين أعماله التحضيرية ، والمناقشات التي جرت بخصوصه في البرلمان الفرنسي ، إشارة إلى هذا التزم من القضاء الإداري وختم المفوض حججه بهذا النداء الصارخ إلى أعضاء الجمعية العمومية : « إنكم حين تلقون وراء ظهوركم هذه النظرية البالية ، يستجيرون — بعد طول انتظار — لتطاعات الضمير القانوني ، وتؤدون بكل دقة ، مهمة القاضي ، التي تقوم على استخلاص القاعدة القانونية التي هي التعبير القانوني عن حاجة اجتماعية يتعين إشباعها<sup>(٢)</sup> » .

وهنا تغلّى المجلس عن تزمته ، وأصدرت الجمعية العمومية للقسم القضائي حكماً صريحاً بأنه « بالرغم من أنه لم يثبت أن موت السيد لويسير أن قد سبب ضرراً مادياً لوالده ، ولا ترتب عليه تغيير في ظروف معيشته ، فإن الألام النفسية الذي تحمله نتيجة لفقد ابنه في وقت مبكر قد سبب له ضرراً مضمناً يقدر بألف فرنك فرنسي جديد » .

« S'il n'est pas établi que le décès du sieur L. ait causé au sieur C. un dommage matériel ou ait entraîné des troubles dans les conditions d'existence, la douleur morale qui est =

---

« En repudiant une théorie surannée vous répondez (١) après une longue attente, aux aspirations de la conscience juridique et remplirez ainsi, avec exactitude la mission du juge qui est de dégager, le moment venu, la règle de droit destinée à donner à un besoin d'ordre social son expression juridique. »

= résultat pour ce dernier de la disparition prématurée de son fils est par elle même génératrice d'un préjudice indemnifiable.»

ولقد استقبل الفقه الفرنسى هذا التحول بحماس بالغ ، ولكنهم أناروا بخصوص هذا الحكم بعض التساؤلات :

وأول هذه التساؤلات ما إذا كان تعويض الأضرار المعنوية ، سوف يبنى عن قضاء المجلس الخاص بتعويض الاضطراب والتغيير الذى يحدثه موت القريب فى ظروف الأحياء (Les troubles apportés aux conditions d'existence)

ولكن حكم التحول نفسه قد أجلب بالنفى على هذا التساؤل ، لأنه عوض الوالد فى فقد ولده عن الأضرار المعنوية مع إثباته أن هذا الوالد لم ينله ضرر مادى ، ولم تتعرض ظروف حياته للتغيير نتيجة للوفاة . كما أن مجلس الدولة الفرنسى عوض الزوجة عن الأضرار المادية ، وعن التغيير المادى الذى تعرضت له حياتها بسبب فقدان زوجها وابنها الصغير .

ولهذا ذهب الفقهاء (Long, Weil et Braibant) فى مؤلفهما الذى سبقت الإشارة إليه ( ص ٤٨٩ ) إلى أن مجلس الدولة الفرنسى قد جعل من التغيير الذى تحدثه الوفاة فى ظروف حياة الأقرباء سبباً مستقلاً بجوار الأضرار المادية والأضرار المعنوية . واستشهدوا على رأيهم بحكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ١٢ يونية سنة ١٩٦٣ فى قضية (Ministre des travaux publics C. Dame Férand) (المجموعة ص ٣٦١) والذى عوض فعلاً عن التغيير فى ظروف المعيشة بصورة مستقلة تماماً عن الأضرار المادية والمعنوية التقليدية . ولكنهم لاحظوا أيضاً أن مجلس الدولة فى بعض أحكامه ، قد عوض عن العناصر الثلاثة السابقة تحت عنوان « التغيير فى ظروف الأحياء » ، وكان ذلك فى حكمة الصادر فى ١٤ يونية سنة ١٩٦٣ فى قضية (Eoux Hébert) (المجموعة ص ٣٦٤) .

أما التساؤل الثاني ، فهو أدق ، لأنه يدور حول مدى درجة قرابة الأقرباء الذين يمنح إليهم التعويض نتيجة الألام التي تصيبهم بسبب وفاة بعض الأقرباء ، فقد تخوف بعض الفقهاء من أن يتحول الأمر في النهاية إلى تمثيلية هزلية (comédie odieuse) . ولكن رد على هذه الخشية بأن مجلس الدولة في وسعه أن يسير على ذات المنهج الذي التزمته المحاكم العادية من قبل ، إذ أخرجت من نطاق التعويض الأقرباء البعيدين ، وبمجرد الأصدقاء . وسوف يستعين المجلس ببعض القرائن ، وظروف الحال ، ولكنه سيضطر في نهاية الأمر — كما يترف الفقهاء — إلى أن يضع بعض الضوابط التصفية في هذا المجال .

والتساؤل الأخير ينصب على مسلك مجلس الدولة في تقدير التعويض عن الأضرار المعنوية والألام بعد أن أقر مبدأ التعويض: فهل يقدر التعويض بسنخ أم بتقدير . ويقرر الفقهاء الثلاثة الذين أشرنا إليهم فيما سلف ، أنه يبدو من حكم (Lottin) أن المجلس يميل إلى التقدير ، لأن الوالد المصاب طالب بتعويض قدره خمسة آلاف فرنك فرنسي جديد ، وصفه مفوض الحكومة بأنه بعيد عن المغالاة (mallement excessive) ولكن مجلس الدولة لم يمنح المضرور إلا خمس هذا المبلغ بحسب . ويحضى الفقهاء — بحق — أنه لو استمرت سياسة التقدير في تقدير التعويض قائمة ، فإن التفاوت سوف يظل قائماً في فرنسا بين المحاكم العادية ، والمحاكم الإدارية في هذا المجال .

٣ — لأجل هذا فإننا لم نجد لقضائنا الإداري أن يقتدى بمجلس الدولة الفرنسي في قضائه السابق ، لاسيما قبل هذا التحول الأخير<sup>(١)</sup> ، ولم نجد أراً لهذا القضاء سواء أمام المحاكم القضائية أو أمام مجلس الدولة في

---

(١) راجع مؤلفنا « مسؤولية الإدارة عن أفعالها غير الصالدية » و « القضاء الإداري ورفاقه لأعمال الإدارة » في أي من طبعتهما المصدرة .

مصر، فالحكم العادية - ذات الاختصاص الكبير بقضايا المسؤولية - محكمة قانوناً ينص المادة ٢٧٢ من القانون المدنى الى أنشائها فيها سلف. وبهذا المعنى يقول حكم النقض الجائى الصادر فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠، وإن القانون يسوى بين الضرر الأدبى والضرر المادى فى إيجاب التعويض للضرر، وترتيب حق الدعوى به. والضرر الأدبى متى ثبت وقوعه كان لمحكمة الموضوع أن تقدره بمبلغ من المال، وحق المورث فى تعويض الضرر الأدبى والدعوى به هو من الحقوق المالية التى تعد جزءاً من تركته وتنقل بوفاته إلى ورثته مادام أنه لم يأت بما يفيد زواله عنه.

بل إن محكمة النقض قد أوضحت أصالة كل نوع من نوعى التعويض، وذلك فى حكمها الصادر فى ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٤ (س ٥، ص ٦٣١) فى قضية تلخص ظروفها فيما يلى: قتل جنديان من جنود المجاعة أحد المواطنين عمداً، فقضى لبعض أقربائه بالتعويض عن الأضرار المعنوية دون الأضرار المادية ١١ ولكن محكمة النقض ألغت هذا الحكم بحق، وبعد أن استعرضت نص المادة ٢٢٢ مدنى التى تحدد الأقارب الذين يجوز الحكم لهم بالتعويض الأدبى قاله: «وبين من هذه النصوص أن الأصل فى المسألة المدنية وجوب تعويض كل من أصيب بضرر، يستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى. لكن إذا كان الضرر أدبياً وناشئاً عن موت المصاب فإن أقربائه لا يعوضون جميعهم عن الضرر الذى يصيبهم شخصياً إذ قصر الشارع فى المادة ٢٢٢ / ٢ التعويض على الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية. ولازم ذلك أن المشرع إن كان قد خص هؤلاء الأقارب بالحق فى التعويض عن الضرر الأدبى، فلم يكن ذلك ليعرهم من حق أصيل فى التعويض عن الضرر المادى إن توافرت شروطه...».

ثم إن محكمة النقض، فى حكم من أحدث أحكامها المنشورة، صادر فى ١٧ فبراير سنة ١٩٦٦ (س ١٧ ص ٢٢٧) قد أقرت لأول مرة فيما نعلم، أن التعويض عن موت المصاب، يعتبر عنصراً من عناصر تركته يورث عنه،

حتى ولو مات المورث عقب إطلاق الرصاص عليه مباشرة . وكان ذلك في قضية تلخص ظروفها فيما يلي : بينما كان أحد ضباط الشرطة يؤدي عمله ، اقتحم عليه أحد رجال الشرطة حجرة مكتبه ، وأطلق عليه مقدوفاً نارياً أرداه قتيلاً ، وحكم على الشرطى بالإعدام ، ونفذ فيه الحكم .

طالب الورثة بالتعويض عن الضرر المادى الذى أصاب مورثهم ، والذى يتمثل في فقدانه حياته ، وعن الضرر المادى الذى أصاب بعضهم إذ كان المقتول هو المائل الوحيد لوالدته ، وعن الضرر الأدبى الذى لحقهم جميعاً من جراء هذا الحادث .

قضت محكمة القاهرة الابتدائية في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٦٠ ، بإلزام الوزارة الطاعنة بأن تدفع للطلعون ضدم مبلغ ٣٤٠٠ جنيه مصرى والمصروفات والأتعاب ، من ذلك :

— ٢١٠٠ جنيه مصرى تعويضاً لهم عن الضرر المادى الذى أصاب مورثهم بسبب موته ، وحرمانه من الحياة ، يتقاسمونه حسب الفريضة الشرعية .

— ومبلغ ٥٠٠ جنيه مصرى للأم تعويضاً لها عن الضرر الذى لحقها شخصياً من جراء وفاة مورثها .

— والباقي تعويضاً عن الضرر الأدبى الذى لحق بالورثة شخصياً : للأم منه ٥٠٠ جنيه مصرى ، ولكل من الأخوة الثلاثة ١٠٠ جنيه مصرى . وأيد الحكم استئنافياً .

طعن أمام محكمة النقض في خصوص الفقرة القاضية بالتعويض عن الضرر المادى الذى أصاب المورث بسبب موته وحرمانه من الحياة ، لأن مؤدى ذلك أن مورث المطلعون ضدم قد ترتب له حق في اقتضاء التعويض عن موته ، وأن هذا الحق قد انتقل إلى ورثته . وقال الطعن ،

إن هذا غير صحيح في القانون لما هو ثابت من أن المورث خر صريعاً فور إطلاق النار عليه ، مما يستحيل معه القول بأنه قد استحق تعويضاً عن موته ، وأن هذا الحق قد انتقل إلى ورثته من بعده ، ذلك أنه في اللحظة التي تولد فيها الحق في التعويض عن الوفاة كان المورث قد فارق الحياة ، وامتنع بذلك أن تكون له ذمة مالية تتلقى هذا الحق . وبالتالي فلا يمكن أن يتصور ثبوت حق للمورث في التعويض عن الموت حتى ينتقل إلى ورثته ، ويصح لهم المطالبة به بوصفه تركه ، إذ لا يتصور أن يقوم حق الشخص ميت . أما قبل الموت ولو بلحظات ، فلا يمكن أن يكون هناك حق للمورث - إن جاز القول بوجود حق له في التعويض - إلا عن إصابته ، وهو ما لم يطلبه المعلومون ضدّهم .

قالت محكمة النقض : « وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه إذا تسببت وفاة المجنى عليه عن فعل ضار من الغير ، فإن هذا الفعل لا بد أن يسبق الموت ولو بلحظة ، مهما قصرت ، كما يسبق كل سبب قتيته ، وفي هذه اللحظة يكون المجنى عليه مازال أهلاً لكسب الحقوق ، ومن بينها حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه ، وحسبما يتطور إليه هذا الضرر ويتفاقم . ومتى ثبت له هذا الحق قبل وفاته ، فإن ورثته يتلقونه منه في تركته ، ويحق لهم بالتالي مطالبة المستول بحجر الضرر المادى الذى سببه لمورثهم ، لا من المجرورح الى أحدثها به لحسب ، وإنما أيضاً من الموت الذى أدت إليه هذه المجرورح باعتبارها من مضاعفاتها . ولئن كان الموت حقاً على كل إنسان ، إلا أن التسجيل به إذا حصل بفعل فاعل ، يلحق بالمجنى عليه ضرراً مادياً حقيقاً ، إذ يقرب عليه فوق الآلام الجسدية التى تصاحبه حرمان المجنى عليه من الحياة ، وهى أغلى ما يمتلكه . . . والقول بامتناع الحق في التعويض على المجنى عليه الذى يموت عقب الإصابة مباشرة ، وتجوز هذا ( ٢١٤ - القضاء الإدارى )

الحق لمن يبق حياً مدة بعد الإصابة ، يؤدي إلى نتيجة يأبأها العقل والقانون ،  
وهي جعل الجاني الذي يقسوف أعدائه حتى يجهز على ضحيته فوراً في مركز  
يفضل الجاني الذي يقل عنه قسوة وإجراماً فيصيب الجاني عليه بأذى دون  
الموت ، وفي ذلك تحريض للجناة على أن يجهزوا عليه حتى يكونوا بمنجاة  
من مطالبته لهم بالتعويض . . . .

بالرغم من الحجج الوجيه التي استندت إليها محكمة النقض في إقرار  
هذا المبدأ لأول مرة ، فإن الأمر يدعو إلى التساؤل حول الأنسبة من  
التعويض . إن التعويض المدفئ ليس عقوبة ، فالعقوبة يتكفل بها قانون  
المقوبات . ولكن الغاية منه جبر ضرر لمن يطالب بالتعويض ، سواء أكان  
هذا التعويض عن ضرر مادي أو معنوي . أما بالنسبة لمن مات ، فإما  
الغاية بالنسبة إليه هو ١٢ لأنه أقرب إلى عقاب القاتل منه إلى تعويض  
الميت . كما أن هذا المبدأ سوف يؤدي إلى تعدد أسباب التعويضات :  
فالقريب سوف يطالب بتعويض الضرر المادي الذي أصابه من جراء وفاة  
فريه ، وسوف يطالب بتعويض الأضرار المعنوية إذا انطبقت عليه  
شروط المادة ٢٢٢ ، وسوف يطالب بنصيبه من حق المتوفى في التعويض  
إعمالاً للمبدأ الذي وضعته محكمة النقض ، مما يضيغ إلى حد كبير حكمة  
التحديد الوارد في المادة ٢٢٢ بالنسبة إلى الأقرباء الذين يجوز منحهم  
تعويضاً عن الأضرار المعنوية ، لأن الوارث قد يكون خارج نطاق من  
تحدد المادة ٢٢٢ . وإذا طبقنا كل ذلك بالنسبة إلى الإدارة ، فإن هذه  
السياسة قد تؤدي إلى تبديد جانب كبير من الأموال العامة في التعويض .  
وأخيراً فإن إعمال القاعدة التي وضعتها محكمة النقض على إطلاقها ، من  
شأنه أن يجعل كل جريمة قتل مرتبطة دائماً بتعويض سواء وجد ورثة أو  
لم يوجدوا ، باعتبار أن التولية هي واردة من لا وارث له ، مما يوجب على  
المستورلين متابعة كل حالة على حدة .



٤ - ثم إن القضاء الإدارى فى مصر قد التزم - فيما يتعلق بالتعويض - ذات المسلك الذى انتهجته المحاكم العادية ، سواء بالنسبة إلى محكمة القضاء الإدارى ، أو أمام المحكمة الإدارية العليا ، كما يتضح من الأحكام التالية :

— حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٥٠ (س ٤ ص ٩٠٦) وفيه تؤكد فى عبارات قاطعة ، ومن حيث إنه عن الضرر الأدبى ، فإن المدعى يحق فيه أيضاً لما فى الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من امتنان بالغ بحقوقه ، وإذلال له أمام زملائه . . .

— حكما فى ٢ مارس سنة ١٩٥٤ (س ٨ ص ٨١٦) فى خصوص قرار صدر بنقل موظف من منصب محامى بقسم قضايا السكة الحديد إلى وظيفة ناظر محطة حيث تقول : « المدعى أصابه ضرر مادى من ذلك القرار يتمثل فى فوات فرص الترقية التى يمكن أن يلقاها فيما لو بقى فى قسم القضايا . . . وبالإضافة إلى ما سبق ، فإنه ينتج عن القرار إصابة المدعى بالآلام نفسية نتيجة تنزيل وظيفته دون مهر ، وخدمة لأحد أصحاب المدير العام للسكة الحديد مما يدخل فى حساب التعويض المستحق له . . .

— حكما الصادر فى ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٦ (س ١٠ ص ٣٠٠) بخصوص طلب التعويض عن قرار صادر بتوقيع عقوبة ، وفيه تقول المحكمة : «... وإلى جانب ما أتفقته المدعى ماها من مصاريف لرفع مالحقه من عدوان ، فإنه قد بذل من ذات نفسه لدرء ما نسب إليه من هوان ، مما يجر له المطالبة بتعويضه عما أصابه أديبا من جراء هذين الجورائين على أساس أنهما تضمنتا اتهامات ضده ، وإسناؤه أمور إليه تشين سمعته ، وتمس شرفه وكرامته ، وهو من رجال الدين المفروض لهم الرعاية والاحترام . .

— حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٤ أبريل سنة ١٩٥٩ (س ٤ ص ١٠٩٠) وفيه تعدد المحكمة الإدارية العليا مبلغاً مخصصاً لمواجهة كل

نوع من الضررين على حدة ( ٢٠٠ جنيه عن الضرر المادي و ٢٠٠ جنيه عن الضرر الأدبي ) ومن ثم فلا إشكال لدينا في هذا المجال بعكس ما رأيناه في فرنسا .

## الفصل الثاني

طبيعة التعويض الذي يحكم به القضاء على الادارة

التعويض - بمفحة عامة - إما أن يكون عينياً «*exécution en nature*» أى الوفاء بالالتزام عينياً ، وهذا هو الأصل في الالتزامات التعاقدية ، حيث يتفق على التزامات المدين مقدماً . أما بالنسبة للالتزامات التقديرية ، فإن الأصل هو التعويض بمقابل «*répartition par équivalent*» سواء أكان هذا المقابل تقديماً «*réparation pécuniaire*» أو غير تقدي «*réparation non pécuniaire*» . وإن كان الغالب أن يكون التعويض نقداً . وهذا ما نصت عليه المادة ١٧١ من القانون المدنى الجديد في فقرتها الثانية حيث تقول : « ٢ - ويقدر التعويض بالنقد . على أنه يجوز تبماً للظروف وبناء على طلب المضرور ، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض (١) » .

(١) جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في صدد هذا النص ما يلى :

« ١ - ليست المسئولية التقديرية بوجه عام سوى جزاء للخروج عن التزام يفرضه القانون هو التزام عدم الإضرار بالغير دون سبب مشروع . وإذا كان التنفيذ العيني هو الأصل في المسئولية التعاقدية ، ففى التقضى من ذلك لا يكون لهذا الضرب من التنفيذ - وهو يقتضى إعادة الحال إلى ما كانت عليه كعدم حائط مبنى بغير حق ، أو بالصف في استعمال الحق - إلا منزلة الاستثناء في نطاق المسئولية التقديرية .

« ٢ - فالتنفيذ بمقابل أى من طريق التعويض المالى هو القاعدة العامة في المسئولية التقديرية . هذا ويؤخذ للقاضى فضلاً عما تقدم أن يحكم في أحوال استثنائية بأداء أمر معين على سبيل التعويض ، فبأمر مثلاً بنفس الحكم بطريق الحق على ثقة المحكوم عليه . وفى من البيان أن مثل هذا التعويض لا هو بالبنى ولا بالمالى ، ولكنه قد يكون أنسب ما تقتضيه الظروف في بعض الصور ، هووة الأعمال التقديرية . الجزء الثانى ص ٣٩٦ - ٣٩٧ .

وواضح من نص المادة أنها وإن جعلت التعويض التقدي هو الأصل ، إلا أنها أفسحت مجالا لجواره لأنواع أخرى من التعويضات لاسيما التعويض العيني إذا ما كان يمكننا ، كالأمر بهدم حائط ، أو أن يحكم مع التعويض المالى أو بدونه بنشر الحكم على حساب المدين كما فى قضايا السب والقذف مثلا .

على أنه إذا كانت هذه هى القاعدة فى القانون المدنى ، فإنها تعدل قليلا فى القانون الإدارى : لجزاء المسؤولية هنا باستمرار هو التعويض التقدي ، بحيث يستبعد التعويض العيني حتى ولو كان يمكننا عمليا . وتفسر القاعدة هنا بأسباب عملية وقانونية :

فن الناحية العملية : يفسر هذا المسلك بأن التعويض العيني إذا كان ممكنا ، فإنه سيتم على حساب المصلحة العامة ، إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة ، وقد يؤدى ذلك إلى شل الإدارة . كما أن التعويض العيني سيكون فى الغالب مصحوبا بتعويض تقدي ، لأن النوع الأول إذا أمكن أن يزبل آثار الضرر بالنسبة للمستقبل ، فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضى .

ولكن السب القانون هو القاطع فى هذا الصدد ، وهو يتعلق بموقف القاضى من الإدارة . فاستقلال الإدارة عن القضاء ( سواء أكان إداريا أو عاديا ) يتناقض مع تحويل القاضى سلطة إصدار أوامر للإدارة ، وهو ما لا يمكن تحقيق التعويض العيني إلا عن طريقه (١) .

على أن القضاء العادى فى فرنسا - ومعه فى ذلك محكمة التنازع - يستثنى من

---

«Le contentieux de la responsabilité de la puissance (١) publique est essentiellement et uniquement un contentieux de l'indemnité.

In n'y a de réparation que par dommages-intérêt.»

مطلوب دوز وهى يرد فى القانون الإدارى ، المرجع السابق ص ٤٤٨ .

هذه القاعدة كآرائنا، حالة ما إذا كان خطأ الإدارة جسيماً ، يصل إلى درجة الاعتداء المادى «*acte de fait*» ، فإن اختصاص المحاكم القضائية في هذه الحالة لا يقف عند حد الحكم بالتعويض ، ولكنها تستطيع - خلافاً للقاعدة العامة - أن تحكم على الإدارة بعمل معين كالرد «*restitution*» أو الطرد «*expulsion*» أو الهدم «*destruction*» أو عدم التعرض .. الخ (١) .

ويترتب على هذا المبدأ نتائج معينة منها :

١ - لا يستطيع القاضى أن يصدر أوامر معينة «*injonction*» على النحو الذى يملكه القاضى فى النظام الأجلوسكسونى . ولهذا فإن القضاء يحكم بعدم الاختصاص كلما كان المطلوب الحكم على الإدارة بعمل معين «*obligation de faire*» . وهذا ما يردده مجلس الدولة الفرنسى باستمرار . من ذلك على سبيل المثال حكمه الصادر فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٧ فى قضية Alexis et Wolff (٢) حيث طلب المدعى نشر قرار فى الصحف وفى الراديو ، فرفض المجلس الحكم بناء على توجيه المفوض ( *Cetier* ) الذى أوضح أن المجلس لا يملك أن يلزم الإدارة بعمل معين «*Vous ne pouvez imposer à l'Etat aucune obligation de faire*»

وهذا ما يردده مجلس الدولة المصرى من أول الأمر ، إذ رغم حداثة قضاء الإناء فى مصر ، فإن المجلس استطاع أن يضعه فى موضعه الصحيح : ومن ذلك حكمه الصادر فى ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ الذى يقول فيه « . . إن القانون إذ خول هذه المحكمة سلطة إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون ، قد جعل منها أداة لرقابة تلك القرارات قضائياً فى الحدود

(١) راجع فى هذا المعنى مطول أنقره دى لومادر ، الطبعة الثانية ، ص ٣٥٠ ، وراجع أحكام التنازع الصادرة بهذا المعنى والتي ذكرناها فى موضعها من هذا المؤلف ، وراجع فى نفس المعنى حكم محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة الصادر فى ١٢ أبريل سنة ١٩٥٢ منشور فى مجلة المحاماة السنة ٣٢ عدد يرفى سنة ١٩٥٣ ص ١٥١٦ .

(٢) منشور فى مجلة سبرى سنة ١٩٤٨ القسم الثالث ص ١٠٤ .

التي رسمها ، دون أن يحمل منها هيئة من هيئات الإدارة . وهذه المثابة ليس للمحكمة أن تحمل عليها إصدار أى قرار أو أن تأمرها بأى أمر معين أو بالامتناع عنه ... إذ يجب أن تظل للإدارة حريتها الكاملة في اتخاذ ما تراه من قرارات بمقتضى وظيفتها الإدارية ، وقسط تكون تلك القرارات غاضمة لرقابة المحكمة قضائياً إذا وقعت مخالفة للقانون ، <sup>(١)</sup> وإذا كان هذا الكلام قد قيل بصدق قضاء الإلغاء . فإنه يصدق - من باب أولى - على قضاء التعويض ، لأن قاضى الإلغاء في الحقيقة يفرض على الإدارة بقضائه من الناحية العملية - في كثير من الأحيان - أن يكون قرارها الجديد في معنى معين ، بعكس قاضى التعويض الذى يقتصر دوره على الحكم بمبلغ من المال ولاجل هذا . رفض مجلس الدولة المصرى أن يحكم بدهاءتار طالبة فاجعة في امتحان النقل من السنة الأولى للسنة الثانية ثم السماح لها بامتحان النقل من السنة الثانية لثالثة ومنها إلى الرابعة ، إذ أن هذين المطالبين هما من صميم اختصاص الجهات الإدارية <sup>(٢)</sup> . كما قرر أنه « ليس من اختصاص المحكمة أن تصدر حكماً بترقية موظف ، لأن ذلك من شأن الإدارة » <sup>(٣)</sup> ، وليس لها « ... أن تصدر أمراً إلى وزارة المعارف العمومية بالاعتراف بالشهادة المقدمة من المدعى لخروج ذلك عن ولايتها القضائية التي لا تمتدى لإلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون ، دون إصدار أوامر إدارية لجهات الإدارة العاملة في شأن من الشؤون الداخلة في اختصاصها ... » <sup>(٤)</sup> . كما أنها لا تملك إصدار الأمر بإعادة الموظف إلى عمله لأنه لا يحق لها « أن تصدر أمراً إلى جهات

(١) السنة الرابعة من ٨٠٦ ، وبض المتى حكه الصادر في ٣١ مايو سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة من ٨٥٤ ، وراجح الأحكام الكثيرة التي أوودتها في هذا الخصوص عند التصدى لكيفية تنفيذ حكم الإلغاء وذلك في الكتاب الأول من هذا المؤلف .

(٢) حكه الصادر في ١٩٤٨/٦/٥ السنة الثانية من ٨٧٥ .

(٣) حكه الصادر في ١٩٤٨/٦/١٦ السنة الثانية من ٨١٨ .

(٤) حكه الصادر في ١٩٤٨/١٢/١٥ السنة الثالثة من ٨٨٨ .

الإدارة العامة بإجراء شيء معين بذاته (١) ، ... إلخ .

والغريب من الأمر أن بعض الأحكام الصادرة من المحاكم القضائية لم تتبع هذا المسلك الذي اختلعه المجلس لنفسه والذي تمليه طبيعة العلاقة بين السلطة القضائية والإدارة (٢) .

وما لم يتخذ عمل الإدارة صورة الاعتداء المادي - الذي يجرد مرتكبه من صفته كموظف عام ، ويحمل عمله شيئاً بعمل الأفراد تماماً ، يسترد القاضي إزاءه كامل اختصاصه - فيجب على القضاء أن يلتزم هذه الحدود ، فلا يأمر الإدارة بأداء عمل معين أو الامتناع عنه .

٢ - ولما كان القاضي لا يملك أن يصدر أمراً صريحاً للإدارة بعمل أو امتناع ، فإنه لا يملك ذلك بصورة غير مباشرة عن طريق الإكراه أو التهديدات المالية ، *astreintes* ، وهذا ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه منذ القديم (٣) . وهو ما يردده مجلس الدولة المصري أيضاً ، إذ بعد أن يقرر أن المحكمة لا تملك أن تأمر الإدارة بإجراء معين على النحو السابق ، يضيف إليه : ... ولا أن تكررهما على شيء مع ذلك عن طريق الحكم بالتهديدات المالية (٤) .

غير أنه يجب أن يكون مفهوماً أن الغرامة التهديدية التي يتمتع على

---

(١) - حكمه الصادر في ١٩٤٩/١/٥ السنة الثالثة ص ٢٢٩ .

(٢) راجع في التفاصيل مؤلفنا عن « الصنف في استعمال السلطة » المرجع السابق الطبعة الأولى ص ٣٤٨ وما بعدها .

(٣) راجع على سبيل المثال حكمه الصادر في أول يوليو سنة ١٩٢٣ في قضية (Commune de Cogézin) البسوة ص ٨٥٧ وحكمه الصادر في ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ في قضية (Soc. de biscuiterie Convy) المجموعة ص ٣٣٩ . وقد ضمن المجلس هذا الحكم بقوله « إنه لا يملك أن يحكم على الإدارة بتهديدات مالية لإجباؤها على دفع التوضيئ المحكوم به » .

(٤) حكم المجلس الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة ص ٨٠٩ وحكمه الصادر في ٣١ مايو سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة ص ٨٥٤ .

المحاكم أن تحكم بها على الإدارة هي الغرامة التهديدية بمعناها الفني . أى أن يكون المبلغ المحكوم به لا يتناسب مع الضرر الناتج ، ويكون المقصود به إلزام الإدارة بالقيام بعمل معين .

ولكن يحدث أحيانا أن يكون الضرر المترتب على القرار الباطل متجدداً ، ويستمر باستمرار الإدارة على موقف معين يكون منافياً للقانون . مثال ذلك أن ترفض الإدارة بدافع من الكيد أن تمنح فرداً مميئناً ترخيصاً لبراول مهنته . فكيف يقدر التعويض هنا ؟ إن كل يوم يمضى على الطالب بدون الترخيص يمثل ضرراً محققاً يناله من القرار المغيب . فهل يمكن اعتبار التعويض عن المهلة التي تمتنع فيها الإدارة عن تسليم الرخصة بدون حق ، غرامة تهديدية لإلزام الإدارة بتسليم الرخصة ؟ اختلقت في ذلك الأحكام ، ونكتفي منها بمحكمين متعارضين :

(١) ذهبت محكمة مصر الابتدائية الأهلية في حكمها الصادر بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٧ إلى أن الحكم في هذه الصورة هو تعويض بالمعنى الصحيح ، ووردت ذلك على النحو التالي : « . . . . . وحيث إن المحاكم الأهلية لا تملك بمقتضى المادة ١٥ ( من لائحة ترتيبها المقابلة للمادة ١٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية ) أن تحكم بتسليم الرخصة لأن هذا عمل إداري ، ومن حيث إن المحاكم الأهلية لها مع ذلك الحق في أن تحكم بالتعويض الناشئ عن عدم إعطاء الرخصة ، وللمدعى الحرية التامة في تكليف هذا التعويض وتقديره بالتقياس الذي يراه ، ولا فرق بين أن يقدره جملة واحدة أو أن يطلبه عن كل يوم من أيام التأخير ...

ومن حيث إنه لا محل للقول بأنه في الحالة الأخيرة يأخذ شكل حكم جزائي لحمل الحكومة على إعطائه الرخصة ، ويخرج من اختصاص المحاكم الأهلية ، لأنه لا هبة بالأشكال ويجب النظر إلى حقيقة الحالة ، ولا شك أن المحاكم الأهلية مخصة بمنح التعويض الناشئ عن عدم إعطاء الرخصة

إذا ثبت لها أن الحكومة امتنعت عن إعطائها بغير حق وخلاقا لما تقضى به القوانين ...

د وحيث إن المدعى يقرر أنه لو سمح له بمزاولة صناعته لربح منها كل يوم جنيا ، وبعدم إعطائه الرخصة يخسر كل يوم جنيا ، ولذلك يطلب الحكم له بإعطائه ما كان يكسبه لو أعطيت له الرخصة على هذا الأساس ، فهو لا يطلب في الحقيقة حكما جزائيا نظير عدم إعطاء الرخصة ، ولكنه يطلب تعويضا حقيقيا عن عدم إعطائها مقدرا بهذه الكيفية . وطريقة تقدير التعويض لا تغير طبيعته ، وكان في وسع المدعى أن يطلب مبلغا إجماليا عن هذا التعويض . . ولا فرق بين الطلب بهذه الكيفية والطلب بالكيفية التي اختارها المدعى إلا في الشكل فقط (١) ... ،

(ب) وأما الحكم الآخر فهو من عكمة المنشئة الجزئية ، وقد صدر بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ ، وقد جاء فيه : د وحيث إن محصل دعوى المدعى ... هو أنه سائق عربية وأن عافظة الاسكندرية احتجرت رخصته بغير حق ، وبذا منعه من العمل ابتداء من ٦ سبتمبر سنة ١٩٤٤ ، ثم أبت رد الرخصة له تعنتا . وبما أن صافي مكسبه اليومي هو ستون قرشا ، وقد مضى عليه شهران بلا عمل ، فقد طلب إلزام المدعى عليهم ... بأن يدفعوا له مبلغ ٣٦ جنيا تعويضا عن الشهرين مع حفظ حقه في المطالبة بما يستحقه من تعويض عن تأجيل الدعوى . .

د وحيث إن هذا النوع من التعويض يسمى قانونا بالفرامة التهديدية ، والمقصود منه التوصل بطريق غير مباشر إلى إلزام الخصم المتعنت بالقيام بعمل مادي وذلك بتهديده بجزاء يكفي للقضاء على تعنته ... والمدعى في هذه الدعوى يريد بطريق غير مباشر إلزام المدعى عليهم بتسليمه الرخصة .



وحيث إن المحاكم الأهلية متنوعة بمقتضى المادة ١٥ (ل ت. م. ٨) من التعرض لما فيه إلزام أو تكليف لجهة الإدارة بعمل معين سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر (١) .

ونحن لم نتردد في الوقوف بجانب الحكم الأول ، لأن المعونة بمقتضى الأمور لا بأشكالها ، والمحاكم ولا شك مخصصة بمنح التعويض الكامل عن أى قرار مريب . وعدم تسليم الرخصة تعسفاً ، بحيث يترتب عليه منع الفرد من مباشرة مهنته التى يتوقف عليها معاشه ، يصيبه بضرر مؤكد . للمحكمة الحرية التامة فى تقديره . فإذا رأت الإدارة أن تسلّم الرخصة تقاديا لتضخم المبلغ ، فهذا لا شأن له بموضوع دعوى التعويض . ثم إن الترامة التهديدية من شأنها كما أسلفنا ألا تكون متناسبة مع الضرر ، بل تقوّفه بدرجة كبيرة ، وإذا صمم المدين على موقفه لا تصبح الترامة المحكوم بها من حق المدعى ، بل يعيد القاضى تقدير المبلغ الذى يمثل الضرر الحقيقى . وليس هذا هو الشأن فى موضوعنا . ولو فرضنا جدلاً بأن الإدارة سلمت الرخصة بدمضى مدة معينة ، فإن ذلك ان يعفيها من دفع التعويض عن المدة التى امتنعت فيها عن تسليمها بدون وجه حق ، وهذا ما سلم به مجلس الدولة المصرى فى حكمه الصادر فى ٩ يونيو سنة ١٩٤٩ إذ يقول : « ومن حيث إنه عن مقدار التعويض ، فإن المحكمة تقدره بمبلغ ٢٠٠ جنيه مراعية فى ذلك أن الإدارة تراخت فى البت فى الترخيص لها مدة جاوزت الوقت المناسب لذلك » (٢) .

٣ - غير أنه لما كانت قاعدة منع القضاء من إصدار أوامر للإدارة ، مقصوداً بها مصلحة الإدارة ذاتها ، وللاعتبارات التى سردناها ، فإن للإدارة نفسها أن تلجأ إلى التعويض العيني كلما كان ذلك ممكناً . وهذا ما سجلته محكمة

(١) المبرورة الرجعية لسنة ٤٦ س ٢٨٣ .

(٢) السنة الثالثة س ٩٨٥ .

التقضى في حكمها الصادر في ١٦/١٢/١٩٤٨ حيث تقول : « إذا اختصت الإدارة أرضاً للمدعى ولم تضمها إلى ملكها بإجراء شرعى ، فطالب بتعويض ، فسارعت برد الأرض إليه ، اعتبر ذلك تعويضاً عينياً ينفي عن التعويض التقضى لأن التعويض العيني هو الأصل ، إلا إذا قام مانع من الرد <sup>(١)</sup> » .  
وتلجأ الإدارة مختارة إلى التنفيذ العيني كلها رأت أنه يحقق المصلحة العامة بطريقة أفضل من التعويض بمقابل . ويكون هذا الوضع متحققاً كلما كان مرجع الضرر إلى حالة معينة غير قانونية ، يستمر الضرر باستمرارها . فهنا سترى الإدارة نفسها معرضة لسلسلة من الأحكام بالتعويض ما لم تسارع من تلقاء نفسها إلى تصحيح الوضع . ولهذا درج مجلس الدولة الفرنسي في مثل هذه المواقف على تنبيه الإدارة ، وتغييرها بين أمرين : دفع قيمة المبلغ المحكوم به ، أو القيام بأمر معين *(payer une indemnité ou remettre les choses en l'état)* <sup>(٢)</sup> ولا يعتبر هذا من قبيل إصدار أوامر للإدارة أو من قبيل الفروقات التهديدية ، وإنما هو مجرد خيار للإدارة ، وتذكير لها ، تقديره وفقاً لظروفها ولتقتضيات المصلحة العامة .

ولهذا لا نرى بأساً في الأخذ بهذا المسلك في مصر ، سواء أمام المحاكم

---

(١) المجموعة الرسمية ، السنة ٥٠ العدد الأول والثاني من ٢٤ .

(٢) حكم مجلس الدولة الصادر في ١٩ مارس سنة ١٩٠٥ في قضية *(Berry et Chevalard)* المجموعة من ٢٥٥ ، وقد حكم فيه المجلس بدفع مبلغ معين تعويضاً لبعض الأضرار الناجمة عن الأخطال العامة ، إلا إذا رأت البلدية إزالة تلك الأخطال :

« ... si la commune n'aime mieux supprimer les ouvrages par elle. »

وحكم الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٣١ في قضية *(Maggi)* المجموعة من ٨٤  
« ... si mieux elle n'aime exécuter » وحكمه الصادر في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦

في قضية *(Comm. de Saint Georges d'Oléron)* المجموعة من ٢٣٩ .

« ... indemnité jusqu'à l'exécution des travaux mettant fin au préjudice. »

القضائية أو أمام مجلس الدولة ، على أن يكون المبلغ المحكوم به مساويا للضرر تماما ، وليس متضمنا بأى وجه من الوجوه إرغام الإدارة على الأخذ بالتنفيذ العيني .

## الفصل الثالث

### على التعويض وإوضاعه

١ — لا تكاد تختلف الحلول الإدارية عن المدنية في هذا المقام <sup>(١)</sup> . فالمسلم به أن التعويض المحكوم به يجب أن يغطي كل الضرر الذى تحمله المضرور . ولا ينظر القاضى إلى درجة الخطأ الذى ارتكبه الإدارة فيما يتعلق بتقدير التعويض . إذا ما قامت المسؤولية على أساس الخطأ ، فمراعاة درجة الخطأ المنسوب للإدارة ينظر إليه - فى قضاء مجلس الدولة - لمعرفة قيام ركن الخطأ أو عدم قيامه . وبمعنى آخر إذا لم يكن الخطأ على درجة معينة من الجسامه - فى الحالات التى يشترط المجلس فيها ذلك - فإنه يعتبر منتفرا ، فلا تسأل عنه الإدارة ، وكأها لم تخطئ . إطلاقا . أما إذا سلم المجلس بقيام الخطأ الذى يستوجب مسؤولية الإدارة ، سواء أكان جسيما أو غير جسيم حسب الأحوال ، فإنه يقدر التعويض حسب جسامه الضرر ، لا حسب جسامه الخطأ ، وبحيث يغطي التعويض جميع الأضرار التى تحملها المضرور وهذه أيضا هى القاعدة المدنية فى هذا الصدد التى سجلتها محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى ١٩٤٨/١٢/٢٠ <sup>(٢)</sup> حيث تقول : « لما كان التعويض هو

(١) وهنا ما أبدته محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٦ حيث تقول : « من الملقى عليه فى الباشى » الإدارية كلها وقضاء ، أن يهونى فى تقدير التعويض عن القرار الإدارى الخاطئ . الاسترشاد بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير مع مراعاة ما يخصه الروابط الإدارية من أوضاع ، ثم مسوغات الصالح العام المطلق بالرفق . . . » المنة العاشرة ص ٤٠٣ .

(٢) المجموعة الرسمية ، السنة ٥٠ ص ٥٩ .

مقابل الضرر الذي يلحق المضرور من الفعل العار ولا يصح أن يتأثر بدرجة خطأ المسئول عنه أو درجة غناه ، فإن إدخال المحكة جسامه الخطأ ويسار المسئول عنه بين العناصر التي راعتها عند تقدير التعويض ، يحمل الحكم ممياً متحيماً نقضه ... ويكون لمحكمة النقض سلطة العمل على تصحيحه ، فتستبعد من التعويض المقضى به ما ترى أن محكمة الموضوع أدخلته في تقديره على ذلك الأساس الخاطيء .

٣ - والقاعدة في تقدير الضرر ، مراعاة ما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة ، هذا على الأقل بالنسبة للأضرار المادية أما الأضرار الأدبية ، فإن تقديرها سيكون على شيء من التحكم ، لعدم استناد الضرر فيها إلى قيم معينة متعارف على تقديرها . وإلى هذه القواعد أشار القانون المدني الجديد في المواد الآتية :

١ - المادة ١٧٠ التي تنص على أنه : يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢٢ و ٢٢٣ مراعياً في ذلك الظروف الملابسة ، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً ، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير .

٢ - والمادتان المشار إليهما تنصان على ما يلي :

مادة ٢٢١ - : « إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو ينص في القانون ، فالقاضي هو الذي يقدره . ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب ، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به . ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه بذل جهد معقول .

« ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد ... » .

مادة ٢٢٢ : ١ - « يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ، ولكن

لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تعدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء .

٢ - ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب ، .

وواضح من هذا أن التعويض في المسؤولية التقصيرية يرجع تقديره إلى مصدرين : الأول نص القانون ، وهذا يكون غالباً بالنسبة للمسئولية على أساس المخاطر. فإذا ما حدد المشرع مبلغاً معيناً ، عن نوع خاص من الضرر فعلى القاضى أن يتقيد به حتى ولو لم ينط كل الضرر . وهذا ما يعلنه مجلس الدولة الفرنسى ، إذ يقرر أن القواعد العامة في المسؤولية تجبها النصوص الواردة في القوانين الخاصة - *La théorie de droit commun de la responsabilité ne double pas les dispositions législatives spéciales,* mais se retire devant elle<sup>(١)</sup>.

وهذا المعنى هو المستفاد من نص المادة ٢٢١ في فقرتها الأولى . ولكن ليس هذا هو الشأن بالنسبة إلى ما تجود به الإدارة من تلقاء نفسها على المضرور في بعض الحالات ، كمكافأة أو معاش استثنائى ، ففي هذه الحالة يحق للمحكمة أن تقدر التعويض الحقيقى ، وتقيسه بالمبالغ المدفوعة ،

---

(١) راجع على سبيل المثال حكمه الصادر في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٨ في قضية (Veuve Alaire) (المجموعة ص ٨٠١) وقد جاء فيه :

«Cons. que les règles relatives à la responsabilité de l'Etat envers ses fonctionnaires victimes d'accidents dans l'exercice de leurs fonctions et leurs ayants droits sont fixées par la loi du 14 avr. 1924 sur les pensions civiles et militaires... que dès lors, ceux-ci ne sont pas fondés à réclamer, à raison du préjudice que leur cause la disparition de... une indemnité en sus de la pension prévue par la loi.»

وأيضاً المعنى حكمه الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٥ في قضية (Lemoiselle) (المجموعة ص ٨٧) .

وأن تكملها إذا وجدت فيها قصراً. وهذا هو المبدأ الذى أهلتته محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٩٦٥ (١٦٣ ص ٢٩٦) وقد سبقت الإشارة إليه ، وهو يتعلق بقائد العرب الذى سقطت طائرته نتيجة خطأ الإدارة ، فقد دفعت الدولة للزوجة خمسمائة جنيه ككفاة ، كما قررت لها معاشاً استثنائياً قدره عشرون جنيهاً . فلما طالبت بالتعويض عن موت زوجها ، دفع ممثل الحكومة بأن الدولة قد عوضتها بما فيه الكفاية ، وليس للتضاء أن يعوضها مرة أخرى . ولكن محكمة النقض رفضت الدفع قائلة : « . . . إن تقرير الوزارة مكافأة أو معاشاً استثنائياً للمطعون ضدها لفقد زوجها إثر حادث وهو يؤدى واجبه ، لا يمنحها من مطالبة الوزارة قضائياً بالتعويض المناسب باعتبارها مسئولة طبقاً لقواعد القانون المدنى عما لحقها من أضرار ، متى كانت المكافأة أو المعاش اللذان قررتهما لا يكتفيان لجمهور جميع هذه الأضرار ، على أن يراعى القاضى عند تقديره التعويض خصم ما تقرر صرفه من معاش أو مكافأة من جملة التعويض المستحق عن جميع الأضرار ، إذ أن الغاية من التزام الوزارة هى جبر الضرر جبراً متكافئاً معه ، وغير زائد عليه . »

والمصدر الثانى هو القضاء ، وفقاً للتوجيهات العامة الواردة بالنص ، وهى ما لحق المضرور من خسارة ومافاته من كسب ، مع مراعاة الظروف المحيطة بالضرر ، والملابسة لشخص المضرور ، لا الخطأ ، كحالة الصحة والعصية ، وما قد يكون أخلقه بسبب التعويض ، وحالته العائلية والمالية ، لأن التعويض يقاس بمقدار ما أصاب المضرور بالذات ، فيقدر على أساس ذاتى ، ( *in concreto* )<sup>(١)</sup> .

ومن تطبيقات مجلس الدولة المصرى لهذه الفكرة حكمه الصادر فى ٩ يونيو سنة ١٩٤٩ والذي جاء فيه : « ومن حيث إنه من مقدار التعويض

٨ (١) الرسيط ص ٩٧١ .

فإن المحكمة تقدره بمبلغ . . . مراعية في ذلك أن المدعين قد تسجلوا في إحصاء  
علمها قبل الحصول على الرخصة اللازمة لإدارته ، (١) . كما أنه في حكمه  
الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩٥٥ يقرر أن تقدير التعويض يجب أن يراعى  
فيه أن المدعى قصر في حق نفسه بعدم المبادرة إلى العلم في قرار التخلي  
وعلم تحميل الوزارة كامل المسؤولية ، (٢) .

ولا تتحمل الإدارة التعويض بنهاه إلا إذا كان الخطأ منسوباً إليها  
وحددها . أما إذا شاركها فيه آخرون ، تحملت من الضرر ما يناسب الخطأ  
المنسوب إليها . وبهذا المعنى صدر حكم محكمة القضاء الإداري في ٩ مارس  
سنة ١٩٥٤ ( س ٨ ص ٨٩٣ ) بخصوص اشتراك الإدارة وصاحب صيدلية  
في تعطيل الحكم الصادر بقتل صيدليته ، وفيه تقول : « إذا كان أساس  
دعوى التعويض بالنسبة إلى المدعى عليه الثاني أنه ساء مع الإدارة في هرقه  
تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى وامتنع عن تنفيذه . مع أنه صدر في  
مواجهته وكان طرفاً فيه ، فإنه بذلك يشترك مع الإدارة في المسؤولية ،  
ويسأل معها بالتضامن عن كل ما أصاب المدعى من ضرر نتيجة لعدم تنفيذ  
حكم هذه المحكمة الصادر في مواجهته . ومن ثم يدخل الحكم بالتعويض  
في ولايتها متى توافرت أسبابه . . . من حيث إن المحكمة ترى أن المالحق  
المدعى من خسارة ، وما فاته من ربح ، مرده إلى عدم تنفيذ الحكم الصادر  
لصالحه إلى المنافسة غير المشروعة من المدعى عليه الثاني ، وتقدر المحكمة هذا  
الضرر لغاية تاريخ صدور هذا الحكم ، بمبلغ خمسمائة وخمسين جنيهاً ، وترى  
المحكمة — عملاً بالمادة ١٦٩ من القانون المدني — أن تعين نصيب كل من  
الحكومة والمدعى عليه الثاني في دفع هذا التعويض ، فتقدر ما يلتزم به  
الحكومة بمبلغ ٥٠ جنيهاً ، وما يلتزم به المدعى عليه الثاني بـ ٥٠٠ جنيهاً ،

(١) السنة الثالثة ، س ٩٨٥ .

(٢) السنة الخامسة ، س ٣٥٩ .

مراعية في ذلك أن المدعى عليه الثاني قد ناله كل الغنم من بقاء صيدليته في مكانها حتى الآن بغير حق ، وبغير ترخيص .

وتذكر هنا أيضاً بما سبق أن قلناه بخصوص توزيع عبء التعويض بين الإدارة وموظفيها - إذا أمكن نسبة الخطأ إلى موظف أو موظفين بنواتهم - وفقاً لنوع الخطأ المنسوب إليهم .

٣ - ولكي تتحقق فكرة تعويض كل الضرر ، فإن العبرة في تحديده الآن بيوم صدور الحكم ، لا بيوم وقوع الضرر . ولقد جرى مجلس الدولة الفرنسي في أول الأمر على أن يضع موضع الاعتبار تاريخ وقوع الضرر . وما يزال لهذا الاتجاه بعض الآثار في أحكامه الحديثة نسبياً <sup>(١)</sup> ، ولكنه اضطر تحت تغير الظروف ، إلى أن يعدل عن هذا الاتجاه ، وأن يتابع المسلك الذي اتبعته المحاكم القضائية من قبل ، وهو وضع تاريخ الحكم موضع الاعتبار ، ذلك لأن كثيراً من القضايا بتأخر الحكم فيها سنوات طويلة ، والأوضاع الاقتصادية لاسيما عقب الحرب العالمية الثانية في تغير مستمر ، وكثيراً ما تتدخل الدولة نفسها لتخفض قيمة العملات ، وليس من العدالة أن يتحمل المتقاضون تأخير العدالة <sup>(٢)</sup> . وهذه هي القاعدة المدنية في مصر أيضاً

---

(١) من ذلك حكم الصادر في ١٣ يوفية سنة ١٩٧٨ في قضية (Soc. Indust. et agricole de la Somme) المجموعة من ٧٥١ ، وحكم الصادر في ١٧ أبريل سنة ١٩٤٢ في قضية (Servant) المجموعة من ١٢٩ وحكم الصادر في ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ في قضية (Dame Molinaria) المجموعة من ٤٢٥ .

(٢) راجع على سبيل المثال حكم الصادر في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٢ في قضية (Cie france des automobiles de place) المجموعة من ٣٩١ ، وحكم الصادر في ٢ يوفيو سنة ١٩٤٤ في قضية (Cie gén. des eaux c. Vanzelle) المجموعة من ١٦٢ وحكم الصادر في ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ في قضية (Goubert) المجموعة من ٧٨٢ .

وراجع في التفاصيل مطول الأستاذ خاليد ، الطبعة السابعة ، من ٧٢١ وما بعدها .



والتي يجب اتباعها فيما يتعلق بمسئولية الإدارة (١) .

٤ - ويلاحظ من ناحية أخرى أن مجلس الدولة المصري اتجه في بعض الحالات إلى التقييد من كمية التعويض المحكوم به ، لاسيما بالنسبة إلى الموظفين ، فهو يرى مثلاً أن المحكمة ، لا تدخل في عناصر تقدير التعويض ما يدعيه المدعى من حرمانه من ترقية كانت محتملة مدة الفصل ، ذلك أن التعويض لا يؤسس على احتمال لم يقيم في الدعوى دليل على رجوعه ، ودون أن تدخل أيضاً في عناصر التقدير ما يدعيه من أن قرار إحالته إلى المعاش قد ألحق به ضرراً أدياً ، إذ أن الحكومة لم تهدف من قرارها إلى المسامحة بشخصه وإنما هدفت فقط إلى مجرد تنحيته عن وظيفته (٢) .

كما أنه في بعض القضايا ، يكتفى في التعويض الأدبي بمجرد صدور الحكم مقرأً للحق للمدعى (٣) .

وتشدد مجلس الدولة في مقدار التعويض ، مرجعه إلى المحافظة على المالية العامة على قدر الإمكان في الوقت الذي تحتاج فيه الدولة إلى كل قرش لتوجيهه إلى المشروعات الإنتاجية . وقد تجملت تلك النزعة في سياسة « صالح الخزاعة » التي ترددتها المحكمة الإدارية العليا في أحكامها أحياناً وترتب عليها بعض النتائج الهامة .

---

(١) الوسيط - س ٩٧٥ ... فالجبرة إذن في تقدير التعويض يوم صدور الحكم ، اعتد الضرر أو خف .

(٢) ١٥ مايو سنة ١٩٥٢ السنة السادسة س ٩٩٣ ، ونفس المبدأ في حكمه الصادر في ١٩ يولية سنة ١٩٥٢ ، السنة السادسة س ١٢٢٩ ، وله ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ ، نفس الجمعية س ١٠٢٩ .

(٣) حكمه في ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٢ وقد جاء فيه : « وأما من التعويض الأدبي ، فغيبه (المدعى) ما تم له من إصناف يختص هذا الحكم خصوصاً وأن رفض مطالبه لم يكن بسبب ما يشخصه أو بالسمة التجارية أو الثقة المالية التي يحرص عليها » . عامة ، السنة ٣٥ س ١٦٩٨ .

٥ - وما أثير في هذا الخصوص أيضاً مدى تمييز الموظف (أو العامل) عن القرار الصادر بفصله أو بمنحه من العمل إذا ما ألغى هذا القرار لعدم مشروعيته. ولقد جرى مجلس الدولة الفرنسي حتى سنة ١٩٣٣ على أن مثل هذا الموظف يجب منحه مرتبه بالكامل عن المدة التي حرم منها من العمل بمقتضى القرار الملغى<sup>(١)</sup>، على أساس أن إلغاء القرار يعيد الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المغيب، وبالتالي يرتب استحقاق الموظف لمرتبه عن تلك المدة. ولكن مجلس الدولة الفرنسي عدل عن هذا المسلك ابتداء من حكمه الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٣٣ في قضية *Debaries* (المجموعة، ص ٤٣٩). ومنشور أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩٢٣، ص ٦٢٤) بناء على توجيه المفروض *parodi* لأنه يرتب نتائج مبالغاً فيها على اعتبارات منطقية تستند إلى حيلة الرجعية<sup>(٢)</sup>. ولأن إلغاء القرار لا يمكن أن يحجب حقيقة واقعية، وهي أن الموظف المحكوم بإلغاء قرار فصله أو استبعاده، لم يقدم للدولة عملاً خلال مدة فصله أو استبعاده *L'absence de service fait*. ولهذا قرر المجلس أن المرتب مقابل العمل، ومن ثم فإنه لا يصبح حقاً مكتسباً للموظف بمجرد إلغاء قرار فصله أو استبعاده، بل يستحق هذا الموظف تمييزاً *indemnité* يراعى في تقديرها عناصر مختلفة، أجملها الفقه والقضاء في ثلاثة أمور:

(١) الضرر الفعلي الذي أصاب الموظف<sup>(٣)</sup>، أيما كان نوعه، كحرمان الموظف من مرتبه، وعلاواته، واحتمالات الترقية *chances d'avancement*. (حكم المجلس في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٩ في قضية *Guille*، المجموعة ص ٥١٦)

(١) كان القضاء الفرنسيون في هذه الفترة يطلون على التمييز نسبة *(La théorie du traitement)*

(٢) *faisait une part tout à fait excessive... à une deduction purement logique, initialement fondée sur une fiction.*

(٣) *«préjudice affectivement subi par l'agent.»*

وما قال سمعته من أضرار . ويستنزل المجلس من ذلك كله ما يكون الموظف قد حصل عليه نتيجة عمله في خلال مدة الفصل أو الإبعاد ، سواء في وظيفة عامة أو خاصة ( حكمه في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ في قضية «Cochenet» . المجموعة ص ٤٤٦ ) .

(ب) درجة الخطأ المنسوب إلى الإدارة<sup>(١)</sup> : والملاحظة من قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، أن مبلغ التعويض يزداد كلما أثنى القرار غير المشروع لمعب موضوعي «vice de fond» . وقد يصل التعويض في بعض الحالات إلى حد منح المرتب كاملاً . ( حكمه في ٢٨ يوليو سنة ١٩٥٢ في قضية «Léonard» . المجموعة ص ٤٢٣ ) ويقل التعويض إذا تم الإلغاء لأسباب شكلية ، وقد يرفض المجلس التعويض كلية في بعض الحالات ( حكمه في ١٤ يولية سنة ١٩٤٦ في قضية «Ville de Marseille» ، المجموعة ص ١٦٤ ) .

(ج) درجة الأخطاء المنسوبة إلى الموظف<sup>(٢)</sup> . فكلما كان خطأ الموظف جسيماً ، وهياً للإدارة فرصة إصدار القرار المعيب ، فإن المجلس يضع ذلك نصيب عيبيه عند تقدير التعويض . وقد يكون من أثر ذلك إنقاص مقدار التعويض أو رفضه كلية . ( حكمه في ٦ مايو سنة ١٩٥٥ في قضية ( Haute Commissaire de France Indochine C. Hanger ) المجموعة ص ٢٤٢ وفي ٩ يناير سنة ١٩٥٩ في قضية «Dumas» ، المجموعة ص ٣١ ) .

وفي مصر تلت ذات التحول : فلقد بدأ القضاء عندنا بالتزام منسلك مجلس الدولة الفرنسي القديم . ويتجلى ذلك في حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٤ يولية سنة ١٩٥٧ ( ص ١١ من ٥٦٥ ) حيث تقرر المحكمة «... ولما كان المدهى قد منع عن عمله بفعل الوزارة بسبب قرارها الصادر بفضله والمخالف للقانون ، وقد منع عنه راتبه بسبب ذلك عن هذه المدة

fautes commises par l'administration. (١)

fautes commises par l'agent. (٢)

فإنه يستحق تعويضاً عما أصابه من ضرر بسبب هذا القرار المخالف للقانون. وهذا التعويض يقدر بما يعادل صافي ما يستحقه من راتب وملحقاته عن مدة فصله . ولا وجه للتحدى بأنه لم يؤد عملاً في خلال هذه المدة ، إذ أن ذلك كان يعود إلى تصرف الوزارة بقرارها المخالف للقانون .

ولكن المحكمة الإدارية العليا أحملت بحق هذا القضاء ، والتزمت المسلك الآخر ، كما يتضح ذلك من الأحكام التالية :

— حكمها الصادر في ١٣ يناير سنة ١٩٦٢ (س ٧ ص ٢٢٦) وقد جاء فيه : « إن إلغاء قرار الفصل من مقتضاه أن يعود المدعى إلى وظيفته وما يترتب على ذلك من الآثار التي تعتبر من مقتضى حكم الإلغاء . . . ومن حيث إن المدعى يطلب الحكم له بمرتبه عن مدة الفصل بدعوى أن ذلك المرتب أثر من الآثار الحتمية المترتبة على إلغاء قرار الفصل . ومن حيث إن المرتب إنما يمنح مقابل العمل ، فقد يصدر قرار بالتميين في الوظيفة . ومع ذلك فلا يحسب الأجر إلا من تاريخ تسلم العمل ، وليس من تاريخ صدور القرار بالتميين ، وقد تطول الفترة بينهما ولا تنفيذ الحاجة بأن الحكم إذقضى بإلغاء قرار الفصل فإن معناه عدم مشروعية القرار المذكور ، وأن المدعى منع من مباشرة عمله نتيجة لهذا القرار المخالف للقانون ، ويكون من حقه إذن أن يتقاضى مرتبه كاملاً عن مدة فصله ، لأن امتناعه كان لسبب خارج عن إرادته ، لا حجة في ذلك لأن العمل غير المشروع أو المخالف للقانون ، إنما تسأل عنه الدولة بدعوى تعويض متى توافرت عناصرها ومقوماتها التي توجب المسؤولية . وهذا الأمر متروك للدعى ومن حقه إذا شاء أن يلج هذا الباب . »

— حكمها الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢ (س ٧ ص ٣٤٩) وفيه تؤكد : « إن إلغاء قرار الفصل يجعل الرابطة الوظيفية لا تزال قائمة بين الإدارة والموظف بكافة آثارها ، ومن هذه الآثار حقه في المرتب . إلا أن هذا الحق لا يعود إليه تلقائياً بعودة الرابطة بعد انقضاءها ، بل يخضع

لا اعتبارات أخرى أهمها أن هذا الحق يقابله واجب ، هو أداءه للعمل . وقد حيل بينه وبين أدائه بالفصل ، فقد حرمت الجهة الإدارية من خدماته طوال مدة الفصل . إلا أن صفر سنة كان يمكنه من أن يأشر أعمالاً أو نشاطاً يقم منه مكاسب تعوضه عن الحرمان من راتبه طوال هذه المدة ، وهي مدة ليست بالقصيرة . ومن ثم فإن المحكمة إزاء ذلك تقدر له تعويضاً جزافاً مبلغ ما تتي جنبه ، وفي هذا المبلغ التعويض الكافي عن حرمانه من راتبه طوال مدة الفصل . ، ويلاحظ أن قرار فصل هذا الموظف كان قدر صدر في ٢٢ يولية سنة ١٩٥٦ وقضت المحكمة الإدارية بالإسكندرية بإلغائه في ٥ مارس سنة ١٩٥٩ .

- وأخيراً حكمها الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٦٣ (س ٨ ص ٨٩٩) وفيه تعلن القاعدة العامة بالفاظ حاسمة : « استقر قضاء هذه المحكمة على أن المرتب مقابل العمل ، وإذا انقطع المطعون عليه عن العمل بصدور قرار الفصل ، فلا محل للقضاء له بمرتب عن مدة فصله ، ويكون الحكم المطعون فيه قد جازبه الصواب فيما قضى به من صرف مرتب المدعى عن مدة الفصل ، ووضح من هذه الأحكام الثلاثة أن المحكمة الإدارية العليا تتبنى الحجة التي أقام عليها مجلس الدولة الفرنسي تحوله في هذا الصدد ، وأن ما قلناه بخصوص قضاء مجلس الدولة الفرنسي يصدق عندنا أيضاً (١) .

٦ - والمسلم به من ناحية أخرى أن تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بلا معقب من محكمة النقض . ولقد كشف عن هذه القاعدة

(١) وراجع أيضاً حكمها الصادر في ١٤/٦/١٩٦٤ (أهر حاشي ، س ١١٤٢) وقد جاء فيه : « إذا كان الأصل المؤصل في تقرير استحقاق الأجر ، هو كونه مقابل العمل للذي يؤديه الموظف أو العامل ، فإن سمح الجهة الإدارية لقرار الفصل منازعة لا يستقيم - حتى على افتراض عدم معروضة - استحقاق العامل المقصود لراتبه أو أجره خلال المدة التي فصل فيها ، إذ قصارى ما يحق له المطالبة به لا يبدو أن يكون تعويضاً عن القرار الإداري الصادر بفصله » .

حكم النقض الجنائي الصادر في ٢٩ يولية سنة ١٩٦٤ (س ١٥ ص ٥٢٨) في قضية قتلخص ظروفها فيما يلي : دهن سائق إحدى سيارات مؤسسة النقل العام أحد الركاب وقطعه . حرك السائق جانيها ، وأدعى والداه مدنيا قبله وقبل مؤسسة النقل العام لمدينة القاهرة بصفتها مسئولة عن الحقوق المدنية حكمت محكمة روض الفرج الجزئية في ٢٤ يولية سنة ١٩٦٣ بحبس المتهم ثلاثة أشهر مع الشغل ، وخمسة جنية تعويض . وفي الاستئناف عدل التعويض إلى ألفي جنية تدفع مناصفة للوالدين . طعن في الحكم بالنقض ورفضت المحكمة الطعن . وبعد أن أشارت إلى الخطأ المنسوب إلى السائق والذي حكم عليه من أجله قالت : « لما كان الحكم قد بين أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، فإنه يكون قد أحاط بعناصر المسؤولية المدنية إحاطة كافية ... وكان يبين من الأسباب التي أسس عليها الحكم قضاءه بتعديل قيمة التعويض ومن إشارته إلى التقدير الذي قدرته محكمة أول درجة أن المحكمة قدرت التعويض ووزنته بعد أن أحاطت بظروف الدعوى ، ووجدته مناسبا للضرر الذي وقع نتيجة لخطأ المتهم ، وكان تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع تقدره حسبا يبين لها من تلك الظروف ، ومن حقها أن تحيل في أسبابها على أسباب حكم محكمة أول درجة ، فلا يقبل من الطاعن مجادلة المحكمة في هذا التقدير . »

على أنه إذا كان تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع على النحو السابق ، فإن « تعيين العناصر المكونة للضرر قانونا ، والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض ، من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض . . وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالتعويض على هذه الصورة الجملة لم يبين عناصر الضرر ، فإنه يكون قد عاوه البطلان لقصور أسبابه ، مما يتعين منه نقضه . » ( حكم النقض المدني في ١١ أبريل سنة ١٩٦٣ ، ص ١٤ ص ٥٢٠ ) .

٧ - هذا فيما يتعلق بتقدير التعويض من حيث الكم . أما كيفية فإنها متروكة للقاضي يحددها وفقاً للظروف ، أو كما تقول المادة ١٧١ د - يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف . ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مريباً ... ، وذلك إذا كان الضرر ثابتاً . فإذا كان متغيراً فإن للقاضي د أن يحتفظ للضرور بالحق في أن يطلب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير ، وكل هذه القواعد ، سلم بها مجلس الدولة الفرنسي ، لأنها لا تتنافى مع مبادئ القانون العام .

غير أن مجلس الدولة الفرنسي في الحالات التي لا تكون عناصر التقدير بين يديه في ملف الدعوى ، جرى على الحكم بالتعويض كبدأ ، إذا كان الضرر ثابتاً ، ومع إحالة الضرور إلى الإدارة لتقدير التعويض على الأساس الذي يوضعه في الحكم . ويحمد لهذا القضاء رغبته في سرعة البت في القضايا ، ولكن يحبه أنه قد يؤدي إلى إجبار الضرور على العودة إلى مجلس الدولة ثانية إذا ما اختلف مع الإدارة في التقدير لأمر من الأمور . وقد وجدنا تطبيقاً من هذا القبيل في حكم مجلس الدولة المصري ، الصادر في ٢٤ مايو سنة ١٩٤٩ ، والذي تدور وقائمه حول نزاع بين الإدارة وأحد الموظفين بشأن بدل سفر معين ، إذ قرر المجلس : د وبما أن المدعى يحدد بدل السفر المستحق له ببلغ ٣٤ جنيه و ٨٧٥ ملليم ، وقد يكون مستحقاً المبلغ جميعه وفقاً للوائح وظروف انتدابه ، وقد يكون غير مستحق لبعضه ، ولهذا تكتفى المحكمة بتقرير مبدأ استحقاقه لهذا المرتب أسوة بزملائه لنقوم المصلحة بحسابته عليه أسوة بهم ... (١) .

## الفصل الرابع

### التقادم في مجال المسؤولية

١ — إن مسؤولية الإدارة — سواء أكان سببها عملا ماميا أو قرارا إداريا — ترتب قبلها التزاما بتمويض المضرور متى تحققت أركانها . وهذا الالتزام ينقضى بالتنفيذ . ولكن المادة ٢٨٦ من القانون المدني تنص على أنه : د — يترتب على التقادم انقضاء الالتزام . ومع ذلك يتخلف في ذمة المدين التزام طبعي .

٢ — وإذا سقط الحق بالتقادم ، سقطت معه الفوائد وغيرها من الملحقات ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات .  
ومن هنا يجيء ارتباط موضوع التقادم بجزاء المسؤولية .

٣ — ومن المسلم به أن القواعد الخاصة بالتقادم ، والتي ورد النص عليها في القانون المدني ، تطبق على مسؤولية الإدارة . وهذا واضح في خصوص الموضوعات التي تندرج في اختصاص المحاكم العادية ، لأن هذه المحاكم مقيدة بالنصوص المدنية على التفصيل الذي أوردناه فيما سلف . وهو ما تؤكد محكمة النقض في حكمها الصادر في ٣ يولية سنة ١٩٦٥ (س ١٦ ص ٦٩٠) حيث تقرر : إن هذه المحكمة سبق أن قررت أن الأصل هو أن ديون الدولة قبل الغير ، وديون الغير قبل الدولة ، تخضع لقواعد التقادم الواردة في القانون المدني ، ما لم يوجد تشريع خاص يقضي بغير ذلك .

إلا أن القضاء الإداري — وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا — يرى أنه لا يتقيد بالقواعد المدنية في التقادم في خصوص التزامات الدولة . وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ في العديد من أحكامها . ومن ذلك على سبيل المثال حكمها الصادر في ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ (س ٢ ص ١٢٩) حيث تقرر : د لا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق النصوص المدنية في التقادم



أياً كان مجال تطبيقها ، إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك أو رأى تطبيقها على وجه يتلالم مع روابط القانون العام . وقد اتجه الفقه الإدارى الفرنسى هذا الاتجاه مستهدياً بتلك الاعتبارات : ففرق بين ديون الدولة المستحقة لها قبل الغير ، وبين ديون الغير قبلها ، وانتهى إلى أن الأولى تسقط بالمدد المعتادة ( طبقاً للنصوص المدنية ) وأن الثانية تسقط بمضى أربع سنوات ( بمقتضى قانون خاص صدر في هذا الصدد ) إن لم ينص قانون آخر على السقوط بمدة أقصر . كما انتهى إلى أن سقوط دين الغير قبل الدولة بمضى المدة المذكورة حتمى ونهائى ، فلا يحتمل وقفها ، كما لا يحتمل عدلاً إلا بمقدار ميعاد المسافة ، وأن الدين إذا سقط لا يتخلف عنه إلزام طبعى في ذمة الدولة ، ولا يلزم أن يدفع به المدين أو دائنوه ، بل يجوز للمكة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، ثم اتجه إلى أن التعويض المترتب على الإخلال بالإلزام هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا الإلزام ، لأنه هو المقابل له ، فتسرى بالنسبة للتعويض مدة التقادم التى تسرى بالنسبة للحق الأصيل . فإذا كان التعويض مثلاً مطلوباً مقابل حرمان الموظف من مرتبه بسبب فصله بدون وجه حق ، سقطت دعوى التعويض بمضى مدة التقادم المسقط للترتب<sup>(١)</sup> .

ومن أحكامها الحديثة نسبياً في ذات المعنى حكماً الصادر في ١٩/١٢/١٩٦٤ ( أبو شاذى ص ٧٤٦ ) حيث تعود فتؤكد ، ومن حيث إن القضاء الإدارى ليس ملزماً بتطبيق النصوص المدنية في التقادم أياً كان مجال تطبيقها إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك أو رأى تطبيقها على وجه يتلالم مع تلك الروابط . فإذا ما رأى تطبيق قواعد القانون المدنى كانت قواعده العامة أولى بالتطبيق في حالة عدم النص على الحالات الخاصة لأن الأولى هي الواجبة التطبيق سواء في مجال القانون المدنى أو القانون الإدارى .

(١) وبغات المعنى والألفاظ حكماً الصاهر في ١٣ أبريل سنة ١٩٥٧ ص ٢٤٤ .

ولكن بالرغم من إطلاق المبدأ الذى قد يستفاد من ظاهر هذه الأحكام، فإن الحقيقة أن القضاء الإدارى يطبق الأحكام الواردة فى خصوص التقادم فى القانون المدنى ، لأن هذه النصوص بطبيعتها هى مجرد تقنين لمبادئ عامة. ولما كان هذا الموضوع مدنى بطبيعته ، فإننا سوف تقتصر على الجانب الإدارى منه ، لنبين الحالات التى اقتضت فيها طبيعة الروابط الإدارية عدم التقيد بالنصوص المدنية حرفياً ، كما هى مطبقة فى العلاقات بين الأفراد ، على أن نعرض أولاً لأنواع التقادم ، ثم لكيفية تطبيق أحكامها .

## المطلب الأول

### أنواع التقادم

١ - لقد نظم المشرح فى القانون المدنى أربعة أنواع من التقادم ، جعل لكل نوع منها مدة تتفق والحكمة منه على النحو التالى :

أولاً - التقادم الطويل : ومدة ١٥ سنة (مادة ٣٧٤ مدنى) .

ثانياً - التقادم الحسى : المادة ٣٧٥ مدنى ، الخاصة بتقادم الحقوق الدورية المتجددة ، والمادة ٣٧٦ الخاصة بحقوق الأطباء والصيدالة والمحامين والمهندسين .. إلخ .

ثالثاً - التقادم الثلاثى : وحالاته متعددة أشهرها :

(أ) المادة ٣٧٧ : الخاصة بتقادم الضرائب والرسوم .

(ب) المادة ١٧٣ : الخاصة بتقادم دعوى التمييز الناشئة عن العمل غير المشروع .

(ج) المادة ١٨٠ : الخاصة بتقادم دعوى التعويض الناشئة عن الإثراء بلا سبب .

(د) المادة ١٨٧ : الخاصة بتقادم دعوى استرداد ما وقع بغير حق .

(٥) المادة ١٩٧ : الخاصة بتقادم دعوى التعويض الناشئة عن الفضالة.

رابعا - التقادم الحولى : وهو ما نصت عليه المادة ٣٧٨ مدنى .

٢ - وبالرجوع إلى الأحكام الصادرة فى خصوص مسئولية الإدارة

— سواء من قبل المحاكم العادية أو الإدارية — نجد أنها طبقت الأنواع الثلاثة الأولى من التقادم ، وفقا للأحكام المقررة فى المواد المشار إليها .

## الفرع الأول

### التقادم الطويل

١ — وهو التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ حيث نقول : د يتقادم الالتزام باقتضاء خمس عشرة سنة . فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون ، وفيما عدا الاستثناءات التالية . ، وواضح من هذا النص أن هذا النوع من التقادم هو الأصل ، بحيث لا يخرج عليه القاضى إلا إذا وجد نص صريح بهذا المعنى . وفى حالة وجود نص استثنائى ، فإنه لا يجوز التوسع فى تفسيره . وهذه هى المعانى التى يمكن استخلاصها من الأحكام الصادرة فى موضوع التقادم ، سواء من جهة القضاء العادى أو الإدارى .

٢ — واستناداً إلى هذا التفسير ، استقر القضاء الإدارى والمدنى على أن دعوى التعويض عن الأضرار التى ترتبها القرارات الإدارية غير المشروعة لا تسقط إلا بمعنى خمس عشرة سنة . ومن ذلك :

— حكم المحكمة الإدارية العليا الصادرة فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ (س ٢ ص ١٢٩) وفيه تؤكد : « إن نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى — الذى استحدث تقادم الثلاث سنوات بالنسبة إلى دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشرع من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر بالشخص المسئول عنه — هو نص استثنائى على خلاف الأصل العام فى

التقادم ، وقد ورد بخصوص الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني ، وهو العمل غير المشروع ، بحيث لا يجوز تطبيقه بالنسبة إلى الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك ، كما فعل المشرع في المادة ١٨٠ من القانون المدني بالنسبة إلى دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب ، وفي المادة ١٨٧ بالنسبة لدعوى استرداد ما دفع بغير حق ، وفي المادة ١٩٧ بالنسبة إلى الدعوى الناشئة عن الفعالة ، وكلها صور من الحقوق الناشئة عن المصدر الرابع من مصادر الالتزام في القانون المدني . ومن ثم فلا يسرى هذا التقادم الخاص على الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى كالمصدر الأول وهو العقد ، كما لو كان التعويض مترتباً على إخلال المتعاقد بالتزاماته . وكذلك لا يسرى على الحقوق الناشئة عن المصدر الخامس من مصادر الالتزام وهو القانون ، كما لو كان التعويض المطلوب مترتباً على الإخلال بالتزام ينشئه القانون مباشرة ... وإذا كانت مسؤولية الحكومة عن الأفعال المادية قد تنسب في مفهومات لقانون المدني إلى المصدر الثالث من مصادر الالتزام (وهو العمل غير المشروع) فليس من شك في أن مسؤوليتها عن القرارات الإدارية الصادرة في شأن الموظفين إنما تنسب إلى المصدر الخامس (وهو القانون) باعتبار أن هذه القرارات هي تصرفات قانونية وليست أفعالا مادية ، وأن علاقة الحكومة بموظفيها هي علاقة تنظيمية عامة مصدرها القوانين والوائح . ، وإعمالاً للبدا المقرر في هذا الحكم قضت محكمة القضاء الإداري في ٧٠٦ مارس سنة ١٩٦٠ (س ١٤ ص ٢٣٩) بأنه « لما كانت الدعوى تقوم على أساس مسؤولية الوزارة عن قرار صادر منها بفصل مورت المدعين قبل بلوغه السن المقررة لترك الخدمة ، فلا تنطبق عليها المادة ١٧٢ من القانون المدني » .

ـ ولقد اعتنقت محكمة النقض ذات المبدأ ، بل وبذات الفاظ المحكمة .

الإدارية العليا. ومن ذلك حكمها الصادر في ١١ أبريل سنة ١٩٦٣ (س ١٤ ص ٥٢٠) حيث تقرر: «وحيث إن نص المادة ١٧٢ من قانون المدني هو نص استثنائي على خلاف الأصل العام في التقادم، وقد ورد في خصوص الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى، إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك، لما كان ذلك، وكانت مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون لا تنصب إلى العمل غير المشروع وإنما تنصب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام، وهو القانون باعتبار هذه القرارات هي تصرفات قانونية وليست أعمالاً مادية، فلا تسقط مساءلة الإدارة عنها عن طريق التعويض إلا بالتقادم العادي..»

٣ - ويطبق القضاء الإداري هذا المبدأ على دعوى التعويض الذي يرجع أساسه إلى القانون. ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٦٤/١٢/١٩ (أبو شادي، ص ٧٤٣) بخصوص تقادم دعوى استرداد مبلغ دفع خطأ استناداً إلى بعض قرارات مجلس الوزراء تقول المحكمة: «ومن حيث إنه لا جدال في أن المبلغ (المتنازع عليه) ليس مرتباً ولا مرتباً إضافياً، وليس مكافأة من المكافآت التي يعينها قانون المعاشات... ومن حيث إن المصدر الوحيد لهذه المكافأة هو قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٣٠/٢/١١ كما أن الذي حرم من الأحقية منها نص قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٣٣/٢/٨، ومن ثم يكون مصدر الالتزام بالرد هو القانون وليس مصدره غيره. وإذا كان مصدر الالتزام هو القانون، فيجب أن تكون مدة التقادم خمس عشرة سنة ما دام لا يوجد نص خاص يحدد مدة أخرى. وذلك إعمالاً للقاعدة العامة الواردة في القانون المدني (نص المادة ٢٧٤) وهذه المدة تسرى على كل التزام لم ينص القانون في خصوصه على مدة أخرى أقصر منها بالشروط والأوضاع التي يقررها.. ومن حيث إنه يبين بما تقدم كله أن حق الحكومة في هذه الحالة لا يتقادم إلا بخمس عشرة سنة ميلادية..»

٤ - وطبقت المحكمة الإدارية العليا ذات المبدأ على حق الحكومة في الرجوع على موظفيها الذين يحكم عليها بسبب أعمالهم الخاطئة ، وذلك في حكمها الصادر في ١٩٦٥/٦/٦ ( أبوشادي ، ص ٢٤٥٤ ) حيث تعلن : « ومن حيث إنه متى كان الحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف الاسكندرية في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ قد قضى بإلزام وزارة الداخلية بالتعويض المدني لصالح المضرور بطريق التضامن مع أحد موظفيها ( مأمور مركز أبو حمص ) على اعتبار أنهما مسئولين عن تأييدهما مسئولية المتبوع عن تابعه ، وليس مسئولين معهم عن خطأ شخصي وقع منهما وساهم في إحداث الضرر ، فإن الوزارة بهذا الوصف تعتبر في حكم الكفيل التضامن كفالة ليس مصدرها العقد ، وإنما مصدرها القانون . فإذا دفعت التعويض المقضى به ، باعتبارها مسئولة عن تقصير تابعها ، الذي كان أساساً للتعويض تنفيذاً لحكم نهائي فإن لها بهذا الوصف أن تحمل عمل الدائن المحكوم له بالتعويض في حقوقه ويحق لها الرجوع بجميع ما أدته على المأمور وعلى المسئول عن عمله التفصيلي من تابعيها وفقاً للمادة ١٧٥ من القانون المدني ، ويكون رجوعها على هؤلاء التابعين كالمدعى مصدره القانون ، لأن القانون المدني في المادة المشار إليها هو الذي خولها حق الرجوع في الحدود التي يكون فيها هذا التابع مسئولاً بخطئه الشخصي المباشر عن تعويض هذا الضرر . ولا ريب أن هذا الرجوع ومصدره هو القانون ، وأسلوبه هو التنفيذ المباشر على مرتب المدعى . وقد تم في فبراير سنة ١٩٥٩ - هو رجوع صحيح لم يلحقه التقادم ما دام قد وقع في خلال خمس عشرة سنة من تاريخ ثبوت مسئولية الوزارة عن فعل النير بموجب الحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف الاسكندرية المشار إليه ، ومن ثم يتعين رفض الدفع بسقوط حق الوزارة بالتقادم .

## الفرع الثانى

### التقادم الخصى

١ - والتقادم الذى يعنينا فى هذا المقام هو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى حيث تقول : « يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد، ولو أقر به المدين ، كأجرة المبانى والأراضي الزراعية ، ومقابل الحكر ، وكالفوائد والإيرادات المرتبة والمهايا والأجور والمعاشات . »

فالمادة صريحة بأن المهايا والأجور والمعاشات، يسقط الحق فى المطالبة بها فى مدة خمس سنوات . وفى تطبيق هذا النص تقول المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ( س ١ ص ١٢٩ ) « إن الدورية والتجدد المنصوص عليهما فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى هما من الخصائص المنفردة عن طبيعة الحق ذاته ، إذ يقصد بالدورية أن يكون مستحقا فى مواعيد متتالية ، وبالتجدد أن ما يؤدى من الدين فى موعده لا يفتق من أصله . وقد ذكرت المادة ٣٧٥ المشار إليها المرتبات من بين الحقوق الدورية المتجددة التى أوردتها على سبيل المثال، فالمرتبات بطبيعتها من الحقوق التى تتقادم بخمس سنوات باعتبارها متجددة . وهاتان الصفتان لا تزيلان ما تجدد منها ، كما لا يغير من طبيعة المرتب ، كحق دورى متجدد، قيام المنازعة فى أصل استحقاقه، إذ لا شأن لذلك بمدة التقادم ، كما أشارت إلى ذلك المادة ٣٧٥ حيث نصت على أن الحق الدورى المتجدد يتقادم بتلك المدة ، ولو أقر به المدين ، فتسرى مدة التقادم من باب أولى إذا تازع فيه . ومرد ذلك إلى أن التقادم الخصى لا يقوم على قرينة الوفاء كما هو الشأن فيما عداه من ضروب التقادم ، إنما يرجع فى أساسه إلى أن المدين يفترض فيه أداء الديون الدورية المتجددة من إرادته ، فلو أجبر على الوفاء ( ٣٣٢ - المضاء الإدارى )

بما تراكم منها بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ الاستحقاق، لأفضى ذلك إلى تكليفه بما يتجاوز السعة . وقد جعل المدين تفرعاً على هذا التوجيه أن يتمسك باقتضاء تلك المدة ، ولو بعد إفراره بوجوب الدين في ذمته . وما يجب التنبيه إليه أن القرينة التي يقوم عليها هذا التقادم الخصى هي قرينة قانونية قاطعة لا تقبل الدليل العكسي ، فلا وجه للتحدى بأنها لا تسرى في حق الخزنة العامة بحسبان أنها مليئة .

٢ - على أن القضاء الإداري قد قيد تطبيق المادة ٢٧٥ السابقة بالأحكام الواردة في المادة ٥٠ من القسم الثاني من اللائحة المالية للبيزانية والحسابات والتي تنص على أن د الماهيات التي لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة . ، قالت المحكمة في صدد تفسير هذا النص : « ويظهر من ذلك أنها ( المادة ) وإن اقتبست من النصوص المدنية مدة التقادم الخصى ، إلا أنها قررت في الوقت ذاته أنه بمجرد انقضاء المدة تصبح تلك الماهيات حقاً للحكومة ، فنفت تخلف أى التزام طبيعي في ذمة الدولة ، وافترقت بذلك عن الأحكام المدنية . ولذلك يجوز للمحكمة أن تقضى بالسقوط من تلقاء نفسها . والاعتبارات التي يقوم عليها نص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للبيزانية والحسابات هي اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة استقراراً للأوضاع الإدارية ، فيتمتع على وزارات الحكومة ومصالحها التزام تلك القاعدة التنظيمية ، وتقضى بها الحكومة كقاعدة قانونية واجبة التطبيق في علاقة الحكومة بموظفيها ، وهي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والوائح ومن بينها تلك اللائحة » ( حكمها في ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ سبق ، وفي ١٣ أبريل سنة ١٩٥٧ س ٢ ص ٩٢٤ ) على أنه لكي تطبق الأحكام المشار إليها فيما سبق ، يجب - وفقاً لحكم المحكمة الصادر في ٤ فبراير سنة ١٩٦١ ( س ٦ ص ٦٥٧ ) - « أن يتوافر أمران : ( ١ ) نفوذ حق مالي في ذمة الدولة نتيجة قرار تنظيمي عام أو قرار إداري فردي



(ب) الثاني تختلف المطالبة بهذا الحق قضائياً أو إدارياً مدة خمس سنوات من تاريخ نشوء هذا الحق، بالرغم من علم صاحب الشأن بقيامه علماً حقيقياً أو افتراضياً. ومقتضى ذلك أن تكون المطالبة ميسورة قانوناً. فإذا قام مانع قانوني يستحيل معه وجود المطالبة قانوناً بهذا الحق من جانب صاحب الشأن، فإن ميعاد السقوط لا يفتح إلا من التاريخ الذي يزول فيه هذا المانع.

٣ - على أن الملاحظ على قضاء المحكمة الإدارية العليا، هو توسعها في تفسير ما يعتبر من قبيل المرتبات، وبالتالي ينطبق عليه حكم المادة ٥٠ من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات المشار إليها. ومن ذلك مثلاً أنها تعتبر أن دعوى التعويض عن قرار التخطي في الترقية تسقط بمضى خمس سنوات فهي في حكمها الصادر في ١٩٦٥/٦/٦ (أبو شادي ص ٧٢٩)، تقرر أنه بفرض التليم باستحقاقه (التعويض) موضوعاً تبعاً لصلاحيته (الموظف) للترقية بموجب القرار الأول، مقابل حرمان المدعى من مرتبات الدرجة التي تخلى فيها بالقرار المطعون فيه الذي يزعم بمخالفته للقانون، فقد سقطت دعوى التعويض هذه بمضى المدة المسقط للترتب، وهي - طبقاً للمادة ٥٠ من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات - خمس سنوات تصبح الماهية بعدها حقاً مكتسباً للحكومة، وللمحكمة أن تقضى بالسقوط من تلقاء نفسها، وواضح أن التفسير مشدود لدرجة كبيرة في هذه الحالة. لأن ثمة فارقاً بين المرتب بمعناه الواضح، وبين التعويض عن التخطي في الترقية، وقد تدخل فيه عناصر أكثر من الحرمان من المرتب. ولهذا فإننا نميل إلى موقف محكمة النقض في هذا الخصوص، فقد رفضت - بحق - الأخذ بمسلك مجلس الدولة في هذا الصدد، وذلك في حكمها الصادر في ٣ يونيو سنة ١٩٦٥ (س ١٦ ص ٦٩٠) في قضية تلخص ظروفها في أن أحد الموظفين فصل قبل بلوغ السن المقررة للإحالة إلى المعاش، فلما

طالب بالتعويض عن هذه الإحالة غير المشروعة ، حكم له ابتدائياً بتعويض قدره ثلاثمائة جنيه ، ورفع المبالغ استئنافاً إلى أربعائة جنيه . طعنَت الحكومة في هذا الحكم الأخير استناداً إلى التقادم وفقاً للتفسير المستفاد من قضاء المحكمة الإدارية العليا ، ولكن محكمة النقض رفضت الدفع بقولها :

« وحيث إن هذا النعى مردود بأه وإن كان صحيحاً أن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون ليس مصدرها العمل غير المشروع وإنما القانون ، إلا أن هذه المحكمة سبق أن قررت في حكمها الصادر في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦٢ . . . أن الأصل هو أن ديون الدولة قبل الغير ، وديون الغير قبل الدولة ، تخضع لقواعد التقادم الواردة في القانون المدني ما لم يوجد تشريع خاص يقضى بنسب ذلك . ولما كان نص المادة الخمسين من القسم الثاني من اللائحة المالية للخزينة والحسابات . . . إن هو إلا ترديد لما نصت عليه المادة ٢١١ من القانون المدني القديم و ٣٧٥ من القانون القائم ، من أن المرتبات والأجور والمهايا تتقادم بخمس سنوات ، وما كان لهذه اللائحة - وهي في مرتبة أدنى من التشريع - أن تعدل من أحكام التقادم الواردة في القانون ، وكان المطعون عنده لم يطالب بمرتب تأخرت الدولة في أدائه له ، وإنما بتعويض مقابل الضرر الذي لحقه بسبب قرار إداري مدعى بمخالفته للقانون ، وهذا التعويض يختلف عن المرتب في طبيعته وسبب استحقاقه : فالمرتب دورى متجدد ، وهاتان الصفتان هما الضابطان للحقوق التي نص القانون المدني قديمه وجديده على تقادمها بالتقادم الخمسي ، ذلك القانون الذي نقلت عنه اللائحة المالية حكمها في خصوص مهياي الموظفين . والمرتب أيضاً هو مقابل عمل يؤديه الموظف للدولة ، هذا بينما التعويض لا يدور ولا يتجدد ، وهو ليس مقابلاً لعمل ، وإنما بضرر . لما كان ذلك ، فإن هذا التعويض لا يجرى عليه ما يجرى على المرتب من تقادم بخمس سنوات ، وإنما يخضع في تقادمه للقاعدة العامة

الواردة في المادة ٢٠٨ من القانون المدنى القديم والمادة ٣٧٤ من القانون القائم ، فلا بتقادم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة ، مادام أنه لم يرد في شأنه نص خاص يقضى بتقادمه بمدة أقصر .

وبمنطق حكم النقض السابق ، أخذت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٥٥ ( ١ من ٩ ص ٣٥١ ) والقاضى بأن دعوى التعويض عن القرار غير المشروع الصادر بنقل موظف من السكادر الفنى إلى السكادر العالى (سنة ١٩٢٩ ) لا يسقط بالتقادم احتى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، بل يخضع لمدة التقادم العادى .

ولكن قضاء المحكمة الإدارية العليا بأن العلاوات تعتبر جزءاً من المرتبات ، وبالتالي تسقط بالتقادم الحتى ، هو قضاء سليم ( حكمها فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ القضية رقم ٢٨٧ لسنة ١ قضائية ) وأن التقادم الحتى يطبق أيضاً على ما يتجمد من المرتبات ( حكمها فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٥٥ ، سبق ) .

## الفرع الثالث

### التقادم الثلاثى

١ - وقد نص القانون المدنى على عدة حالات يبرى فيها التقادم بمرور ثلاث سنوات وهى :

المادة ١٧٢ : ١ - تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه الضرر بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . وتسقط هذه الدعوى ، فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع .

٢ - على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية .

المادة ١٨٠ : وتسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب باقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من لحقة الخسارة بحقه فى التعويض . وتسقط الدعوى كذلك فى جميع الأحوال باقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق ، .

المادة ١٨٧ : « تسقط دعوى استرداد ما دفع بغير حق باقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد وتسقط الدعوى كذلك فى جميع الأحوال باقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق ، .

المادة ١٩٧ : « تسقط الدعوى الناشئة عن انفصال باقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه كل طرف بحقه . وتسقط كذلك فى جميع الأحوال باقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق . ،

المادة ٣٧٧ : د — تتقدم بثلاث سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة . ويبدأ سريان التقدم فى الضرائب والرسوم السنوية من نهاية السنة التى تستحق عنها . وفى الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة فى الدعوى التى حررت فى شأنها هذه الأوراق أو من تاريخ تحريرها إذا لم تحصل مرافعة .

٢ — ويتقدم بثلاث سنوات أيضاً الحق فى المطالبة برد الضرائب والرسوم التى دفعت بغير حق ، ويبدأ سريان التقدم من يوم دفعها ( دون حاجة لم الممول بحقه فى الرد ) ( تعديل بمقتضى القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ ) .

٣ — ولا تفل الأحكام السابقة بأحكام النصوص الواردة فى القوانين الخاصة ، .

وتسرى هذه الأحكام جميعاً على الإلزامات التي تتحملها الإدارة .

٢ - ومن تطبيقات القضاء في هذا الخصوص :

أولاً - حكم النقض المدني الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٦٤ ( م ١٥ ص ١٠٠٧ ) في قضية تملخص ظروفها فيما يلي :

انفجرت أنابيب المياه الممتدة بالشارع المار بالجبهة القبلية لأحد المنازل ، نتيجة إهمال عمال المجلس البلدي في صيانتها وعدم الكشف عليها في أوقات منتظمة مما أدى إلى انهيار المنزل وتهدمه بأكمله . رفع أصحابه دعوى إثبات حالة سنة ١٩٥٤ وأكد التقرير الصادر من الخبير المعين صدق الاتهام . وقضت محكمة سوهاج الابتدائية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٨ على جهة الإدارة بدفع مبلغ ٨٠٠ جنيه . طعن في الحكم استئنافياً بتقادم الدعوى ، ف قضى بإلغاء الحكم المستأنف لسقوط حق المستأنف عليهن تأسيساً على مرور ثلاث سنوات من تاريخ عليهن بالضرر ، وبالشخص المسئول عنه . ( الحادث وقع في فبراير سنة ١٩٥٣ ورفضت الدعوى في ١٩ ٦/٤/٨ ) .

أيدت محكمة النقض الحكم الاستئنافي ، وأقرت مبدأين :

( ١ ) سريان مبدأ التقادم الثلاثي على أنواع المسؤولية عن العمل غير المشروع : «عقد المشرع لمصادر الالتزام فصولاً خمسة حيث خصص الفصل الثالث منها للبصدر الثالث من مصادر الالتزام جامعاً لعنوانه «العمل غير المشروع» ثم قسم هذا الفصل إلى ثلاثة فروع ، رصد الفرع الأول منها للمسؤولية عن الأعمال الشخصية ، والفرع الثاني للمسؤولية عن عمل الغير ، والفرع الثالث للمسؤولية عن الأشياء ، مما مفاده أن أحكام العمل غير المشروع تنطبق على أنواع المسؤولية الثلاث . وإذا تحدث عن تقادم دعوى المسؤولية المدنية فقد أورد نص المادة ١٧٢ من القانون المدني عاماً منبسطاً على تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بصفة عامة .

واللفظ متى ورد عاما ولم يقم الدليل على تخصيصه وجب حمله على عمومه وإثبات حكمه قطعا لجميع أفرادهِ . ومن ثم تتقدم دعوى المسؤولية عن العمل الفسخي ، ودعوى المسؤولية عن الأشياء باقتضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بمحدث الضرر وبالشخص المسئول قانونا عنه . ولا يؤثر في ذلك كون المسؤولية الأولى تقوم على خطأ ثابت ، وكون الثانية تقوم على خطأ مفترض لا يقبل لإثبات العكس ، إذ أن كليهما مصدره الفعل غير المشروع التي ترتب عليه المسؤولية ، والتي لا يتأثر بتقديم دعاواها بطريقة إثبات الخطأ فيها . ولا وجه للتحدى بورود نص المادة ١٧٢ في موضعها من مواد المسؤولية عن الأعمال الشخصية للقول بقصره على تقدم دعوى تلك المسؤولية ، إذ أن الثابت من الأعمال التحضيرية أن المشرع حين عرض لأحكام العمل غير المشروع عرض لها في قسمين رئيسيين أفرد أولهما للمسؤولية عن الأعمال الشخصية مضمنا إياه القواعد العامة للمسؤولية ومنها التقادم ، وأفرد ثانيهما لأحوال المسؤولية عن عمل الغير والمسؤولية الناشئة عن الأشياء . ولا مراء في أن القواعد العامة تنطبق على جميع أنواع المسؤولية . ( بنفس المعنى حكمها في ١٩٦٣/٤/١١ من ١٤ ص ٥٢٠ ) .

(ب) « إنه وإن كان استخلاص علم المضرور بمحدث الضرر وبالشخص المسئول عنه هو من المسائل المتعلقة بالواقع والتي يستغل بها قاضي الموضوع إلا أن لمحكمه النقض أن تبسط رفايتها متى كانت الأسباب التي بنى عليها الحكم استخلاصه ليس من شأنها أن تؤدي عقلا إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قرن علم المضرور بمحدث الضرر بالشخص المسئول عنه بتاريخ وقوع الضرر مع انتفاء التلازم المحتسب بينهما ، ولم يعن ببيان العناصر التي استخلص منها اقران العلم بتاريخ وقوع الضرر ، فإنه يكون مشوبا بالقصور » . ( نقض في ١٩٦١/٤/٢٧ من ١٢ ص ٤٠٤ ) .

ثانياً - حكم النقض المدنى الصادر فى ١١ أبريل سنة ١٩٦٣ ( ص ١٤ ص ٥٢٠ ) وقد حدد مجال تطبيق التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى فى قضية تقوم على الوقائع التالية : رفع بعض المواطنين دعوى على مجلس بلدى الإسكندرية فى ٢٧ يولية سنة ١٩٣٢ بطلب التعويض عن الأضرار التى لحقتهم من جراء رفض البلدية التصريح لهم بالبناء على قطعة أرض يملكونها على شاطئ البحر .

قضت محكمة الإسكندرية الابتدائية فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٢ بتدب خير لإثبات ما لحق المدعين من ضرر بسبب عدم الانتفاع بالمنشآت المراد إقامتها عن صيف سنة ١٩٣٢ مقرر د أن تعرف البلدية بعدم التصريح بإقامة المنشآت هو تصرف مخالف للقانون يستوجب التزام البلدية بتعويض الضرر عملاً بنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على اعتبار أنه عمل إدارى مخالف للقانون . .

أيد الحكم استئنافياً فى ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ .

قضت محكمة الإسكندرية الابتدائية فى ٦ مارس سنة ١٩٣٤ بإلزام المجلس البلدى بأن يدفع المضرورين مبلغ ٨٠٠ جنيه والفوائد بسعر ٥ ٪ سنوياً عن مبلغ ٤٠٠ جنيه ابتداء من ٢٧ يولية سنة ١٩٣٢ ، وعن الـ ٤٠٠ جنيه الباقية ابتداء من ديسمبر سنة ١٩٣٢ وذلك حتى السداد .

طعن فى الحكم استئنافياً ، وطلب المضرورون تعويضات إضافية عما استجد من أضرار حتى ١٩٣٧ . ورفضت محكمة الاستئناف الطعن فى ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ .

طعن بالنقض فى الحكم الاستئنافى لرفضه الحكم بالتعويض عن المدة التالية لسنة ١٩٣٢ ، وقضت محكمة النقض فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٥ من حيث رفض محكمة الاستئناف الحكم بالتعويض المشار إليه .

قضت محكمة الإسكندرية الاستئنافية في ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٧ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض عما تلا سنة ١٩٣٢ ، وبإلزام مجلس بلدى الإسكندرية بأن يدفع للضريرين مبلغ ٤٠٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٤ ٪ من تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٥ حتى السداد .

طلعت البلدية بالنقض فى هذا الحكم استناداً إلى سقوط حق المطعون عليهم فى المطالبة بالتعويض عن السنوات من ١٩٣٨ إلى ١٩٥١ (تاريخ السماح لهم بالبناء) لانقضاء أكثر من ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه عملاً بنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى ، لأنهم لم يطالبوا به إلا سنة ١٩٥٦ .

رفضت محكمة النقض الدفع بقولها : « وحيث إن نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى الذى استحدثت تقادم الثلاث سنوات بالنسبة لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، هو نص استثنائى على خلاف الأصل الصام فى التقادم ، وقد ورد فى خصوص الحقوق التى تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام فى القانون المدنى وهو العمل غير المشروع بحيث لا يجوز تطبيقه بالنسبة إلى الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك . لما كان ذلك ، وكانت مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون لا تنسب إلى العمل غير المشروع ولما تنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الإلزام وهو القانون باعتبار هذه القرارات هى تصرفات قانونية وليست أعمالاً مادية ، فلا تسقط مساءلة الإدارة عنها عن طريق التعويض إلا بالتقادم العادى . وحيث إنه مع ذلك فإن ما استند إليه المحكم المطعون فيه من رفض الدفع بالتقادم بناء على ترايد الضرر وتطوره ، وعلى أن قطع التقادم بالنسبة إلى طلب التعويض المرفوعة به الدعوى أصلاً يسرى على طلب التعويض عن السنوات



من ١٩٣٨ — ١٩٥١ الذى طلب فى الإستئناف ، هذا الذى استند إليه الحكم غير سديد ، ذلك أن التعويض المطالب به عن هذه السنوات يعتبر بصدور القرار الإدارى المخالف للقانون ، إلزاماً احتياطياً فلا يرسى التقادم بالنسبة إليه إلا إذا انقلب إلى إلزام محقق بوقوع الضرر الموجب له والمتجدد فى كل عام نتيجة المنع من البناء ، ويبدأ التقادم بالنسبة إليه منذ تحققه ، إذ من هذا التاريخ يصبح دين التعويض مستحق الأداء عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٨١ من القانون المدنى ، وأنه وإن كان طلب التعويض عن هذه السنوات يشترك مع التعويض المرفوعة به الدعوى أصلاً من حيث المصدر باعتبارهما ناشئين عن قرار إدارى مخالف للقانون ، فإن مثل هذا الاتحاد فى المصدر لا يبنى عنهما أنهما طلبان مستقلان من حيث أحكام التقادم ، فلا يعتبر قطع التقادم بالنسبة لأحدهما قطعاً له بالنسبة الآخر . وإذا جرى الحكم المطعون فيه على غير هذا النظر ، فإنه يكون مخالفاً للقانون .

ثالثاً — حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١٢/٦/١٩٦٤ (أبوشادى ، ص ٧٤١) بصدد تطبيق المادة ١٨٧ من القانون المدنى على حق الحكومة فى استرداد ما دفع بغير حق ، فقد دفعت الحكومة سنة ١٩٥٠ بعض المبالغ للفصولين سياسياً اعتقاداً منها بملزوميتها بهذا الدفع . ولما صدر المرسوم بقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء الاستثناءات فى أول أبريل سنة ١٩٥٢ تبين أن الحكومة قد دفعت بغير حق وهذا الصدد تقول المحكمة الإدارية العليا : ومن حيث إن حق الحكومة فى استرداد ما دفع منها بغير حق يسقط باقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى تعلم بحقها فى الاسترداد وفقاً للحكم الوارد فى صدر المادة ١٨٧ من القانون المدنى . لأن مصدر حقها فى الاسترداد إنما نشأ عن واقعة قانونية هى واقعة الوفاء الحاصل منها للمطعون ضده فى مارس سنة ١٩٥٠ . فإذا تبين من ملابسات المنازعة أن الحكومة قد دفعت من غلط فى الواقع والقانون حين أدت للمطعون ضده فروفاً مالية بمجدة

عبارة عن مجموع مرتباته خلال فترة فصله من الخدمة، ثم لم ينقشع لديها هذا الغلط الذي شاب صحة وفاتها المذكور إلا عند صدور المرسوم بقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء الاستثناءات، فإنه ينبغي محاسبتها عن ميعاد التقادم الثلاثي المسقط لحقها من تاريخ العمل بهذا المرسوم بقانون في أول أبريل سنة ١٩٥٢، وعلى أحسن الفروض بالنسبة إليها من تاريخ إصدارها قرار ٢٩ من أبريل سنة ١٩٥٢ بإعادة تسوية حالة المطعون ضده وتحديد المبالغ المستحقة عليه، ولا عبرة بالقول بأن المرسوم بقانون سالف الذكر لم يأت بمجديد ينشئ للحكومة حقاً في الاسترداد، وبأنه كان يتعين عليها من بادية الأمر إدراك أن الوفاء الحاصل منها في مارس سنة ١٩٥٠ لم يكن مستحقاً للمطعون ضده على اعتبار أنها أوفت له بمرتبات لم يؤد في مقابلها عملاً، وأن مؤدى ذلك جريان ميعاد التقادم الثلاثي من تاريخ دفعها غير المستحق، وهو التاريخ الذي يفترض فيه عليها بيطان الوفاء. لا عبرة بكل ذلك لأن أخذ الناس بافتراض العلم بالقانون يدحضه أن المادة ١٨٧ من القانون المدني نصت صراحة على أن يبدأ أجل التقادم الثلاثي من تاريخ علم المسترد الحقيقي والفعل بمحقه في استرداد ما دفعه بغير حق، سواء فرط منه غلط في الواقع أو في القانون، والحكومة لم ينقشع لديها الغلط الذي شاب وفاءها إلا بصدور المرسوم بقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٥٢ . . . . .

## المطالب الثاني

### تطبيق أحكام التقادم

تحكم هذا الموضوع أيضاً - وبصفة أساسية - المواد من ٣٧٩ إلى ٣٨٨ من القانون المدني. ولا محل لتناولها بالشرح، فالمرجع المدنية الجديدة قد أوفت الموضوع حقه. ومن ثم فإننا نكتفي بالإحالة إليها، ونورد ما تتميز به التطبيقات الإدارية في هذا الشأن، لاسيما في المجالين التاليين :

١ - التقادم وقطعه . ٢ - التمسك بالتقادم .

## الفرع الأول

### وقت التقادم وقطعه

١ - تنظم هذا الموضوع المواد من ٣٨٢ إلى ٣٨٥ على النحو التالي :  
مادة ٣٨٢ : ١ - لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدنياً ، وكذلك لا يسرى التقادم فيما بين الأصيل والنائب .

٢ - ولا يسرى التقادم الذي تزيد مدته على خمس سنوات في حق من لا تتوافر فيه الأهلية أو في حق الغائب أو في حق المحكوم عليه بعقوبة جنائية إذا لم يكن له نائب يمثلته قانوناً .

مادة ٣٨٣ : « ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة ، وبالتنبيه والحجز وبالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تقليس أو في توزيع وبأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير في إحدى الدعاوى » .

مادة ٣٨٤ : ١ - ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن لإقراراً صريحاً أو ضمناً .

٢ - ويعتبر إقراراً ضمناً أن يترك المدين تحت يد ادائن ما لا له مرهوناً رهناً حيازياً تأميناً لوفاء الدين » .

مادة ٣٨٥ : ١ - إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت إتمام الأثر المترتب على سبب الانقطاع . وتكون مدته هي مدة التقادم الأول .

٣ - على أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى أو إذا كان الدين عاماً بتقادم نسبة واحدة وانقطع تقادمه بإقرار المدين ، كانت مدة

التقادم الجديد خمس عشرة سنة ، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم .

٢ - وبالرجوع إلى أحكام قضاء الإدارى فى هذا الصدد . نجد أنها - وإن أخذت بالأحكام السابقة كقاعدة عامة - فإنها قد مالّت إلى التيسير على المتقاضين ، كما يتبين من الأحكام التالية :

أولاً - التظلم المقدم من الموظف بالطريق الإدارى يقطع التقادم : وإن كان مفاد النصوص المدنية ( م ٢٨٣ ) أن المطالبة التى تقطع التقادم هى المطالبة القضائية دون غيرها . إلا أن مقتضيات النظام الإدارى قد انتهت بفقه القضاء الإدارى إلى تقرير قاعدة أكثر يسراً فى علاقة الحكومة بموظفيها بمرعاة طبيعة هذه العلاقة والتدرج الرأسمى الذى تقوم عليه ، وأن المفروض فى السلطة الرئاسية هو إنصاف الموظف بتطبيق القانون حتى ينصرف إلى عمله هادئ البال ، دون أن يضطرب إلى الإلتجاء إلى القضاء . ولذلك يقوم مقام المطالبة القضائية فى قطع التقادم الطلب أو التظلم الذى يعرضه الموظف على السلطة المختصة متمسكاً فيه بحقه مطالباً بأدائه ، ( حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ ، ص ٢ فى ١٢٩ وفى ١٣ أبريل سنة ١٩٥٧ ، ص ٢ فى ٩٢٤ ) .

ثانياً - وتسرى ذات القاعدة على طلب المساعدة القضائية : ولأنه وإن كان رأى الغالب فى مجال القانون الخاص أن الطلب الذى يقدم إلى لجنة المساعدة القضائية للإعفاء من رسوم الدعى ولتعيين محام لا يرقى إلى مرتبة الإجراء القاطع للتقادم ، إلا أنه لما كانت هذه المحكمة قد استقرت فى أحكامها على أنه يقوم مقام المطالبة القضائية فى قطع التقادم الطلب أو التظلم الذى بوجه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكاً فيه بحقه مطالباً بأدائه ، وإيسر من شك فى أن هذا يصدق من باب أولى على طلب المساعدة القضائية للدعى التى يزعم صاحب الشأن رفضها على الإدارة ، إذ هو أقوى فى معنى

الاستمسك بالحق والمطالبة بأدائه وأمن في طلب الانتصاف من مجرد الطلب أو التظلم الذى يقدمه الموظف إلى الجهة الإدارية ، بل هو في الحق يجمع بين طبيعة التظلم الإدارى من حيث الإيضاح بالشكوى من التصرف الإدارى وبين طبيعة التظلم القضائى من حيث الاتجاه إلى القضاء طلباً للانتصاف ، إذ لم يمنعه عن إقامة الدعوى رأساً سوى عجزه عن أداء الرسوم التى يطلب إعفاء منها ، وسوى عجزه عن توكيل محام ، فلا أقل والحالة هذه ، من أن يترتب على طلب المساعدة القضائية نفس الأثر المترتب على مجرد الطلب أو التظلم الإدارى من حيث قطع التقادم أو قطع مهلة رفع الدعوى ، خصوصاً وأن طلب المساعدة القضائية يبلغ الإدارة ، وبهذا التبليغ يتصل عملها بتظلم صاحب الشأن ، فستطيع أن تنصفه إن رأت أنه على حق ، وذلك بغير حاجة إلى الاستمرار فى الإجراءات القضائية فتنتهى المنازعة فى مراحلها الأولى ، ويتحقق بذلك نفس الفرض المقصود من التظلم الإدارى . أما إذا لم تر ذلك وقبل الطلب ، فإن الأمر ينتهى فى المآل إلى إقامة الدعوى ، ( قضاء مستقر للمحكمة الإدارية العليا . على سبيل المثال احكامها فى ١٩٥٦/١٢/٨ وفى ١٩٥٧/٤/١٢ وفى ١٩٦١/١١/١٨ ، أبو شادى ، ص ٧٤٨ ) .

ثالثاً - ومن المقرر أيضاً فى قواعد القانون الإدارى ، أن التقادم كما يقطع بالمطالبة بالحق إدارياً ، فإنه يقطع أيضاً باعتراف الحكومة بهذا الحق . ( حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٦ مايو سنة ١٩٥٩ ، ص ٤ ص ١٢٨٦ ) .

٣ - ولكى يتحقق انقطاع التقادم ، يجب أن يكون الإجراء الذى يترتب عليه المشرع أو القضاء هذا الأثر ، صحيحاً .

وبهذا المعنى تقرر المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٦٤/١٢/٦ ( أبو شادى ، ص ٧٤٨ ) . ومن حيث إنه إذا وضح أن إجراء الاستقطاع

الإدارى على مرتب المظنون ضده قد أوقع في غير الأحوال التى يجوز فيها هذا الاستقطاع . . . وكانت شعبة الرأى بمجلس الدولة قد أكدت ذلك بما أفنت به . بحق من بطلان هذا الإجراء ورد ما اقتطع من المرتب إلى المظنون ضده ، وكانت الجهة الإدارية قد أصاحت إلى مقتضى هذه الفتوى بإزاله آثار الاستقطاع ، ورد ما سبق لها تحصيله منه ، فإن تمسك الحكومة بعد ذلك بأن هذا الإجراء قد أكد نيتها فى الاستمسك بحقها يكون متهافنا غير سديد ، لأنه يشترط إلى جانب هذه النية أن يكون الإجراء القاطع للتقادم صحيحا . فإذا كان باطلا طبقا للأحكام الإدارية التى تم فى ظلها ، لم يكن من شأنه أن يقطع ميعاد التقادم المسقط حتى ولو استقام فى مجال الروابط الإدارية . قياس الاستقطاع الإدارى للرانب على الحجز ، من حيث اعتباره سببا قاطعا للتقادم . ومن حيث إنه لا شئ فيما صدر عن الحكومة بصالح لأن يكون سببا قاطعا للتقادم المسقط فى هذه المنازعة ، فقرارها بإعادة تسوية حالة المظنون ضده على وجه يجعله مدينا بما قبضه بغير حق من فروق بمجدة لا ينزل منزلة المطالبة القضائية أو التنبية أو الحجز أو غير ذلك من الأسباب القاطعة للتقادم . وهو بعد دفاع لا يمدى الحكومة التمسك به بعد أن ثبت أنها لم تقطع بسبب ذلك التقادم حتى أقامت دعواها الحالية . . . وكذلك الحال بالنسبة إلى رجوع الإدارة إلى مشورة شعبة الرأى بمجلس الدولة ، فلا يمكن اعتباره من أسباب انقطاع التقادم آنفة الذكر ، ولا قياسه على أى سبب منها ، لكونه لإجراء لم يوجه إلى المظنون ضده . أما استقطاعها لبعض رانب المظنون ضده ، فهو لإجراء باطل ، ومثله لا يقطع التقادم حسبما سلفه الإيضاح . . .

## الفرع الثانى

### التمسك بالتقادم

١ - تنص المادة ٣٨٧ من القانون المدنى على أنه ١ - لا يجوز للمحكمة أن تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها ، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنيه أو أى شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين .

٢ - ويجوز التمسك بالتقادم فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية .

وإعمالا لهذه المادة ، ألقى مجلس الدولة فى ٨ أغسطس سنة ١٩٥٧ ( فتوى القسم رقم ٤١٥ بمجموعة الفتاوى س ١١ ص ١٨ ) بأنه « مادامت الحكومة لم تتمسك بالتقادم ، ولم يتعنض الحكم له فى منظوقه ولا فى الأسباب المتصلة بالمنطوق ، وكان المدعى قد طالب بكل حقوقه ، وأجابه الحكم إلى طلباته ، فيتعين على الدولة أن تعطيه كافة حقوقه » .

٣ - وهذا ما تقرره المحكمة الإدارية العليا باستمرار فى قضائها . ومن ذلك على سبيل المثال حكمها الصادر فى ١٦ / ١ / ١٩٦٥ ( أبوشادى ص ٧٤٠ ) حيث تقول « ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط الدعوى على أنها من دعاوى الاسترداد التى يتعمد رفعها قبل انقضاء المدة المنصوص عليها فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى . وأنها قد أقيمت بعد انقضاء المدة المذكورة . ومن حيث إن المدعى لم يحضر أمام المحكمة الإدارية ، ولم يتقدم بأى دفع أو دفاع فى الدعوى ، وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد قضى بالسقوط دون أن يدفع المدعى عليه بالتقادم المسقط . ومن حيث إن الأصل فى التقادم أنه لا يترتب على اكتمال مدته سقوط الالتزام من تلقاء ( م ٣٤ - القضاء الإدارى )

ذاته ، بل لا بد أن يتمسك به المدين . فالتقادم دفع يدفع به المدين دعوى الدائن . والأصل فيه أنه لا يعتبر من النظام العام ، ذلك أن سقوط الالتزام بالتقادم وإن كان مبنيًا على اعتبارات تمت إلى المصلحة العامة لضمان الأوضاع المستقرة ، إلا أنه يتصل مباشرة بمصلحة المدين الخاصة ، كما أنه يتصل اتصالاً مباشراً بضميره . فإذا كان يعلم أن ذمته مشغولة بالدين ، وتخرج من التدرع بالتقادم ، كان النزول عنه عن طريق عدم التمسك به ، فلا تستطيع المحكمة أن تقضى بالسقوط من تلقاء نفسها . . . .

على أن المحكمة الإدارية العليا قد أشارت إلى استثناء هام من هذه القاعدة ، يتعلق بتفسيرها للأئحة المالية للبيزانية والحسابات في خصوص تقادم المرتبات بخمس سنوات ، وذلك حيث تقول : . . . كل ذلك ما لم يرد نص على خلاف هذا الأصل ، كنص المادة ٥٥ من اللائحة المالية للبيزانية والحسابات الذي يقضى بأن « الماهيات التي لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة . » ومفاد هذا النص أنه بمجرد انقضاء مدة الخمس سنوات تصبح الماهيات حقا للحكومة دون أن يتخلف أى التزام طبيعي في ذمة الدولة ، وأنه يجوز للمحكمة أن تقضى بسقوط الحق في المطالبة بها من تلقاء نفسها ، وحل خروج هذا النص على الأصل العام المشار إليه هي قيام اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية ، وعدم تعرض ميزانية الدولة — وهي في الأصل سنوية — للمفاجآت والاضطراب . . . .<sup>(١)</sup>

---

(١) وفي صدد موضوع النزاع ، استطردت المحكمة تقول : « ومن حيث إنه بالإضافة إلى أنه ليس هناك نص مماثل لنص المادة ٥٥ المشار إليها في شأن ما تصرفه الحكومة للعاملين فيها من مبالغ تزيد عما هو مستحق لهم ، فإن الاعتبارات التي يقوم عليها حكم النص المذكور غير قائمة في شأن رجوع الحكومة بطلب المبالغ على من صرفت لهم دون وجه حق . » ويترتب على ذلك عدم سريان الأصل العام السابق الإشارة إليه على تقادم الحق في المطالبة بالمبالغ =



== المذكورة ، فلا يجوز للسكة أن تقضى بالتقدم من تلقاء نفسها بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب ذي الصلحة .

« ومن حيث إنه ذلك فإنه إذا جاز للسكة أن تقضى من تلقاء نفسها بملوط حق السائل في الأجر الذي لم يطالب به مدة خمس سنوات وفقاً لنسب المائة ٥٠ من اللائحة المالية للجزائرية والحسابات ، فإنه لا يجوز لها أن تقضى من تلقاء نفسها بتقدم حق الدولة في الرجوع على السائل بما صرف له دون وجه حق ، إذ يمين الحكم بهذا التقدم أن يعسك به هو . ومن حيث إن المسمى عليه لم يقدم بالتقدم ، فإنه ما كان يجوز للسكة الإدارية أن تقضى من تلقاء نفسها بملوط الدعوى . وإذا قضت بذلك يكون حكمها مخالفاً للقانون » .



القسم الثاني

طرق الطعن في الأحكام الإدارية



## مقدمة

١ - كما أن القانون الإدارى - وفقاً للنظرة الفرنسية التى نأخذها فى مصر - قد استقل بقواعده الموضوعية ، فإنه قد استقل أيضاً بقواعده الإجرائية ، على النحو الذى أشرنا إليه فى الكتاب الأول من هذا المؤلف . وإذا كنا قد ضمنا هذا الكتاب الأخير الإجراءات الخاصة برفع دعوى الإلغاء من البداية حتى النهاية ، فإننا قد رأينا أن نولى طرق الطعن فى الأحكام عناية خاصة بحيث ندرسها على حدة ، لأن طرق الطعن ليست مقصورة على الأحكام التى تصدر فى دعوى الإلغاء ، ولكنها تشمل جميع الأحكام التى تصدر من مختلف جهات القضاء الإدارى : فهى تشمل الأحكام بالإلغاء أو بالتعويض ، فيكون مكانها للطبيعى عند الانتهاء من دراسة هذين النوعين من الاختصاص .

٢ - على أنه إذا كانت الإجراءات الإدارية قد استقلت بذاتها فى فرنسا أو كادت ، فإنها عندنا - وكما سنرى تفصيلاً فيما بعد - مازال تصطبغ بالصبغة المدنية ، بل إن الأحكام الصادرة من المحاكم العادية فى دعاوى المسؤولية عن الأعمال المادية المنسوبة إلى الإدارة تخضع خضوعاً تاماً لقانون المرافعات المدنية ، سواء فيما يتعلق برفع الدعوى ، أو بالطعن فى الأحكام ، اللهم إلا بالنسبة لما ينظمه المشرع بنصوص خاصة . وهكذا فإن الدراسة فى القسم تنصرف كلية إلى طرق الطعن فى الأحكام الإدارية ، أى فى الأحكام الصادرة من ثلاثة أنواع من المحاكم على سبيل المحصر حتى الآن ، وهى :

(أ) المحاكم الإدارية .

(ب) المحاكم التأديبية .

(ج) محكمة القضاء الإدارى .

٣ — ولما كنا قد عقدنا باستمرار مقارنة بين الوضع فى فرنسا والوضع فى مصر ، فإننا نرى أن تعرض بالتفصيل المناسب لطرق الطعن المقررة فى فرنسا ، على أساس أن التجربة الفرنسية فى هذا المجال ، هى المعين الذى تلجأ إليه الدول الآخذة بنظام القضاء الإدارى على الأسلوب الفرنسى . ومن ثم فإننا ندرس فى باب أول طرق الطعن المقررة فى فرنسا ، وفى باب آخر طرق الطعن المقررة فى مصر .

# الباب الأول

## طرق الطعن المقررة في فرنسا<sup>(١)</sup>

أصبح مجلس الدولة الفرنسي ، ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٤ — بمقتضى مرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ — محكمة ذات اختصاص محدد ، وأضحت المحاكم الإدارية الإقليمية محاكم القانون العام. وعلى هذا الأساس غدا مجلس الدولة مختصا كمحكمة أول وآخر درجة بمسائل معينة<sup>(٢)</sup> . أما ماعدادها فتختص به المحاكم الإدارية الإقليمية أو المحاكم الإدارية الخاصة ، تحت رقابة مجلس الدولة عن طريق وسائل الطعن المقررة .

وتختلف طرق الطعن وفقاً لما إذا كان الحكم حضورياً أو غائياً بالنسبة للطاعن . والمطعون المقررة ضد الأحكام المحضورية هي الاستئناف ، والنقض والتماس إعادة النظر ، ودوى تصحيح الأخطاء المادية . أما بالنسبة للأحكام الغائية ، فهناك طعنان : هما المعارضة ، ومعارضة الخصم الثالث .

وتتناول باختصار كلا من هذه الطعون لإبراز خصائصها الذاتية ، لأسباب ماله علاقة بما هو مقرر لدينا .

---

(١) تقتصر هنا على دراسة طرق الطعن المقررة أمام مجلس الدولة ، ومع التليم بأنه من الممكن تقديم بعض الطعون في الأحكام الإدارية أمام جهات قضاء إداري غير مجلس الدولة في فرنسا ، فإن طابع العمومية الذي يتسم به هذا المؤلف ، لا يسمح بالتوسم في هذه الدراسة .

(٢) يراجع في التفاصيل الكتاب الأول من هذا المؤلف .

## الفصل الأول

الظن بالاستئناف (L'appel)

عمومات :

دور مجلس الدولة كقاضى استئناف (juge d'appel) بالنسبة إلى المحاكم الإدارية الأخرى ، ليس معاصراً لمرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ ، بل كان المجلس يتمتع به في مواجهة الأحكام الصادرة من مجالس الأقاليم القديمة (Les conseils de préfectures) ولكن الجديد بخصوص هذا الظن أنه امتد ليشمل دعاوى الإلغاء التي أدخلت في اختصاص محاكم الأقاليم ، فأصبحت دعاوى الإلغاء ، بالنسبة لمعظم القرارات الإدارية ، تنظر لأول مرة على درجتين . وينض النظر عن التفاصيل ، نجد أن الظن بالاستئناف في الأحكام الإدارية أمام مجلس الدولة الفرنسي يمتاز بثلاث خصائص :

- ١ - أنه يمكن الظن بالاستئناف مهما كانت أهمية النزاع حيث يفترض وجود مصلحة عامة تبرر قبول هذا الظن<sup>(١)</sup> . وهذا الشمول ، أصبح مجلس الدولة يؤدي دوراً أساسياً في التوحيد والتفسيق بين القواعد الإدارية في نطاق المحاكم الإدارية الأقل درجة (Cour régénatrice) ،
- ٢ - يجب أن يقدم الظن خلال شهرين من تاريخ إعلان الحكم . وتسرى هذه المدة في مواجهة الطرفين<sup>(٢)</sup> .

---

(١) ومرفقاً هناك حالات استثنائية لا يمكن الظن فيها بالاستئناف. راجع ملحق مطول دويز وديبير ، المرحم السابق ، طبعة سنة ١٩٥٥ ، ص ٣١ والهامش رقم ١ .  
وغنى عن البيان أن الأحكام التي تصدر من مجلس الدولة ذاته بالنسبة لا يدخل في اختصاصه على سبيل المحصر ، لا يظن فيها بالنقض ولا بالاستئناف .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٥٦ في قضية (Cie française) مجموعة (ج. أ. Act.) سنة ١٩٥٦ ، القسم الثاني ص ١١٧ .



٣ - مجلس الدولة كامل السلطة على الأحكام المطعون فيها من ناحية الوقائع والقانون . والطاعن أن يؤيد وهو أمام المجلس بأسباب جديدة ، ولكن ليس له أن يتقدم بطلبات جديدة .

٤ - ليس للطعن بالاستئناف أثر موقف على الحكم المطعون فيه (L'appel n'a pas un effet suspensif) فتمتطيع الإدارة أن تنفذ الحكم المطعون فيه ، ولكنها تفعل ذلك على مسئوليتها ، كما أن لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه .

وفى على نعرض لبعض التفاصيل المتعلقة بهذه العموميات .

## المطلب الأول

### شروط قبول الطعن بالاستئناف

١ - القاعدة العامة في القانون الفرنسى أن كل حكم صادر من محكمة إدارية ، يجوز الطعن فيه أمام جهة استئنافية ما لم ينص المشرع صراحة على غير ذلك . ولا يستثنى من ذلك إلا الأحكام التى تصدر من مجلس الدولة ، والتى يختص بها مباشرة على النحو الذى سبق توضيحه فى الكتاب الأول من المؤلف ، على أن حق الطعن بالاستئناف يسقط إذا انقضت مدته ، وحاز الحكم الابتدائى حجية الشيء المقضى (La force de la chose jugée) ويعتبر من هذا القبيل أيضا قبول ذى المصلحة للحكم قبل انقضاء مدة الطعن . (Acquiescement à la décision de première instance) وقبول الحكم قد يكون صريحاً (٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣٨ فى قضية (Ignoto) المجموعة ص ٧٩٥) وقد يكون القبول ضمنياً ، بشرط أن يكون قاطعاً فى معناه . فإذا شاب القبول أى شك ، لم يعتد به مجلس الدولة الفرنسى . ومن ذلك :

- تنفيذ الحكم الابتدائى تنفيذاً اختيارياً ، نظراً لأن الطعن بالاستئناف

لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم<sup>(١)</sup> (١٦ أبريل سنة ١٩٢٧ في قضية  
Compagnie des Chemins de fer de province) المجموعة، ص ٤٠١  
وفي ١٩ مايو سنة ١٩٢٩ في قضية (philippe) المجموعة ص (٢٣١).

— الاشتراك في أعمال الخبرة، لا يعنى بالضرورة قبول الحكم (٢٣ يناير  
سنة ١٩٥٢ في قضية (Ministre des travaux publics c. Grenier)  
المجموعة ص ٢٩٦).

— إشارة إحدى البلديات إلى الحكم الصادر عندها، لا يعنى بالضرورة  
قبولها (١٣ أبريل سنة ١٩٤٥ في قضية «dame Perrier c. Ville de Sainte-  
Etienne» المجموعة ص ٧٥).

والأصل أن الاستئناف ينصب على منطوق الحكم «Le dispositif»  
ومع ذلك، فإنه طبقاً لقضاء مستقر لمجلس الدولة الفرنسي، يجوز استئناف  
بعض حيثيات الحكم التي تعتبر جزءاً لا يتجزأ من منطوقة<sup>(٢)</sup> (٢٠ أكتوبر  
سنة ١٩٥٤ في قضية (Société Léon et Mercier) المجموعة، ص ٨٧٠  
وفي ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٩ في قضية (Dame Domar) المجموعة، ص ٥٨٢  
وفي مجلة القانون العام سنة ١٩٦٠ ص ١٤٤).

٢ — ولا يقبل الاستئناف إلا من كان طرفاً في الدعوى. أما من لم  
يكن طرفاً فيها، فطريقه في العلمن هو معارضة الخصم الثالث كما سنرى.  
(La tierce opposition). وبمجرد إعلان أحد الأفراد بالدعوى لا يميز  
له العلمن بالاستئناف (٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ في قضية (Dame veuve  
Lhotte c Régie électrique de Briançon) المجموعة، ص ١١٢٣).

(١) «L' appel n'étant pas suspensif»

(٢) «Les motifs qui forment avec le dispositif un tout indivisible».

أما من مثل في الدعوى بمقتضى وكالة سليمة ، فإنه يحق له الاستئناف ( ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٥ في قضية (Consorts Demay) المجموعة ، ص ٥٧٤ ) .

ويجوز لمن تدخل في الدعوى الابتدائية (Les intervenant en premier instance) أن يتدخل في الاستئناف إذا رفعه الخصوم ( ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٩ في قضية «Confédération des syndicats médicaux de France» المجموعة ص ١٠٥٨ ) ويجوز له أن يرفع الاستئناف بصفة أصيلة بالنسبة للحكم الابتدائي الصادر بعدم قبول تدخله ( ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٩ في قضية Dame pomar) المجموعة ص ١٨٢ وفي مجلة القانون العام سنة ١٩٦٠ ص ١٤٤ ) .

واستئناف المتدخل ، مقصور على الحكم الصادر في الأمور التي تدخل فيها (١) . فإذا كان ممة موضوعات أخرى لم يتدخل فيها في الحكم الابتدائي ، فإن طريقه في الطعن مقصور على معارضة الخصم الثالث ( ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٧ في قضية «Leconte» مجلة القانون العام سنة ١٩٥٧ ص ٥٥٥ ) .

كما أنه يجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة الاستئناف (قضاء مستقر : ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٨ في قضية «Chemin de fer d'Orléans et Bogomolov» المجموعة ص ٢٨١ ) .

ويحدث أن يلجأ قاضي الاستئناف إلى إدخال خصم في الدعوى بمنحهم موضوعها ، مما يطلق عليه اصطلاح « التدخل الإجباري » ، intervention forcée. ( ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٧ في قضية (Ministre de la Santé publique c. Massad) المجموعة ص ٦٩٦ ) . وحيث لا يقبل من المتدخل في هذه الصورة أن يلجأ إلى معارضة الخصم الثالث فيما

---

L'espèce à laquelle il a borné son intervention, (١)

لو حاول رفضها أمام قاضي أول درجة ، متعاً لتعارض الأحكام .

٣ - ويجب أن يكون لرافع الاستئناف مصلحة في رفعه *intérêt* ، *Pour agir* ولا يكفي في هذا الخصوص أن يكون المستأنف طرفاً في الدعوى أو ممثلاً فيها ، بل يجب أن تكون له مصلحة في إلغاء الحكم الابتدائي ويجرى القضاء الإداري ، على أن المستأنف يصبح غير ذي مصلحة في الاستئناف ، إذا كان الحكم المستأنف قد أجابه إلى طلباته ، أيا كانت الأسباب التي استند إليها .<sup>(١)</sup> وهذه القاعدة مجرد تفريع على القاعدة التي سبق أن أشرنا إليها من قبل ، من أن الاستئناف إنما ينصب على منطوق الحكم وحده ، سواء تعلق بالموضوع أو بالاختصاص .

ومما يثار في هذا الخصوص مدى حق جهات الإدارة في استئناف الأحكام الصادرة بإلغاء قراراتها بمسئد أن أصبحت دعوى الإلغاء تنظر على درجتين في الوقت الحاضر . والمسلم به الآن أن لجهة الإدارة التي ينصب إليها القرار ، مصلحة في استئناف الحكم الصادر بإلغائه (٦ يناير سنة ١٩٥٦ في قضية *Sous préfet de Thionville* ، المجموعة ص ٥ ، وبجمل القانون العام سنة ١٩٥٦ ص ٣٤٣) <sup>(٢)</sup> .

ويرفع الاستئناف من له الحق في تمثيل جهة الإدارة المختصة . وكقاعدة عامة يمثل الدولة الوزير المختص . فإذا رفعت الدعوى بنير إذه كانت غير مقبولة (٨ فبراير سنة ١٩٥٦ في قضية *préfet d'Eure-et-Loir* ، المجموعة ص ٦١) إلا إذا تبنى الوزير المختص الطعن صراحة (٧ يونيو ١٩٥٧ في قضية

---

(١) *si le tribunal a fait droit à sa demande quels que soient les motifs sur lesquels il s'est fondé.*

(٢) واجم رسالة (B. Kornprobst) بنوان :

*« La notion de partie et le recours pour excès de pouvoir »*

مقدمة إلى جامعة Aix سنة ١٩٥٩ ، ص ١٦٥ .

«préfet de la Gironde» أما بالنسبة للبيئات العامة الأخرى غير الدولة، فطبق عليها القواعد العامة : فبالنسبة إلى دعوى الإلغاء يرفع الاستئناف من أصدر القرار . وبالنسبة لدعوى التمييز ، يرفع الاستئناف من يمثل الشخص العام الذى صدر الحكم ضده . ولكن لا يقبل الطعن بالاستئناف من سلطة الوصاية إذا لم تحرك الجهة المشمولة بالوصاية ( ١١ ) بوليسنة ١٩٦٠ فى قضية «préfet de la Moselle» المجموعة ، ص ٤٧٤ ) .

٤ — ويخضع الاستئناف أمام مجلس الدولة للقواعد الإجرائية المقررة أمامه ، وأهمها أن يرفع عن طريق محامى مقبول أمام المجلس «ministère d'avocat» فى الحالات التى يشترط فيها هذا الإجراء .

٥ — ويجب أن يرفع الاستئناف — كقاعدة عامة — خلال شهرين من تاريخ إعلان الحكم . ( المادة ٥٨ من قانون ٢٢ يوليو سنة ١٨٨٩ ) . على أن المشرع الفرنسى قد حدد مدداً أقل من ذلك فى حالات خاصة ( ١ ) .

ثم إن مجلس الدولة الفرنسى يجرى على قبول الاستئناف المرفوع قبل إعلان الحكم ( ٩ مايو سنة ١٩٥٧ فى قضية «dame Desarget» مجلة R. P. D. A. ، سنة ١٩٥٧ ص ١٢٩ ) .

## المطلب الثانى

### الحكم فى الاستئناف

١ — من مقتضى رفع الاستئناف ، نقل النزاع برمتيه إلى المحكمة

---

( ١ ) ١٥ يوماً فى حالة استئناف الحكم الصادر فى طلب وقف التنفيذ ( الفقرة الثالثة من المادة ٩ من مرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ ) ، ومدة شهر فى حالة القرارات المتعلقة بالانتخابات .

الاستثنائية للفصل فيه من جديد، من حيث الواقع ومن حيث القانون (١). ولكن بالنظر إلى المركز الممتاز الذى يحتله مجلس الدولة بين المحاكم الإدارية ، فإن الطعن بطريق الاستئناف يمكنه — كما ذكرنا — من أداء دور فعال فى الرقابة على تطبيق القانون .

والأصل أن ينتهى عمل اتقاضى الاستئنافى فى تعقيبه على الحكم المعلوم فيه : إما بتأييد الحكم المستأنف ورفض الطعن ، وإما بقبول الطعن وإلغاء الحكم المستأنف ، وإما بتعديل الحكم المعلوم فيه (Confirmer, annuler ou reformer) وقد يقبى مجلس الدولة أسباب الحكم المعلوم فيه أو يحل محلها أسباباً من عنده بحسب ما ينتهى إليه تقديره فى الحكم المعلوم فيه . وإذا وجد مجلس الدولة - كجبة استثنائية - أن جانباً من جوانب النزاع لم يستوف تحقيقه ، فإن فى وسعه أن يأمر باستيفاء التحقيق . ولكنه يستطيع ، بعد أن يحسم وجهة النظر القانونية La question de droit ، أن يحيل الأمر على محكمة أول درجة لإعادة دراسة الواقع فى ضوء المبدأ القانونى المقرر . وكثيراً ما يلجأ مجلس الدولة الفرنسى إلى هذا المسلك فى نطاق قضاء التمييز ( ٢٤ يناير سنة ١٩٥٨ فى قضية Sté Gencel Boutet Coudray المجموعة ص ٤٤ ) ولكن المجلس فى هذه الحالة يقدم إلى محكمة أول درجة توجيهات بالغة الدقة والتحديد لحسم النزاع ( ٧ يناير سنة ١٩٥٧ فى قضية Lelone - مجلة القانون العام سنة ١٩٥٧ ، ص ٥٧٨ ) . وهو يتبع ذات الأسلوب فى نطاق القضاء الضريبى أيضاً . en matière fiscale . ( ٩ مارس سنة ١٩٥٧ فى قضية Galvan - مجموعة A. J. القسم الثانى ، ١٧٧ ) ولكن مجلس الدولة الفرنسى يستثنى من هذا المسلك الأحكام التأديبية ، فإنه يرى ضرورة حسم النزاع برمته من حيث الواقع والقانون ، دون

---

(١) بعبارة من ذلك بالفرنسية بإصطلاح (Effet dévolutif) .

ساجدة للإحالة إلى قاضى أول درجة ، وإجراء التحقيقات التكميلية إذا كان لها محل . ( ٨ يونيو سنة ١٩٥٦ فى قضية ( Amestoy ) المجموعة ص ٢٤٠ و ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٧ فى قضية ( Maury ) المجموعة ص ٥٩٥ ) .

٢ - ولكن بالرغم من انتقال النزاع برمته - من حيث الوقائع والقانون - إلى قاضى الاستئناف ، فإنه مقيّد بالنطاق العام الذى يحدده الاستئناف الأصيل أو المرضى <sup>(١)</sup> « L'appel principal et les appels incidentals » إلا بالنسبة للأمور المنحلة بالنظام العام .

٣ - وما يثار فى هذا الخصوص ، حق مجلس الدولة - كمحكمة استئنافية - فى التصدى لموضوع الحكم المستأنف ، إذا لم يكن الموضوع مطروحاً عليه « L'evocation » . وأول ما يلاحظ فى هذا الصدد أنه ليس ثمة نص فى الإجراءات الإدارية لمعالجة هذا الموضوع ، على النحو المقرر فى المادة ٤٧٣ من قانون الإجراءات المدنية <sup>(٢)</sup> . ولكن بالرغم من عدم وجود النص ، فإن مجلس الدولة الفرنسى قد خول نفسه هذا الحق لأسباب تاريخية لا محل للتعرض لها فى هذا المؤلف العام . ويقرر الفقهاء أن حالات التصدى سوف تزداد مستقبلاً لتحول مجلس الدولة إلى جهة استئنافية بصفة أساسية بعد إصلاح سنة ١٩٥٣ الذى سبقت الإشارة إليه <sup>(٣)</sup> . ويتضح من قضاء مجلس الدولة الفرنسى حتى الآن أنه لا يتصدى - كمحكمة استئنافية - لموضوع الحكم المستأنف إلا إذا توافرت الشروط الآتية :

- 
- (١) وفقاً لقاعدة المشهورة ( tantum devolutum quantum appellatum )  
(٢) تنص المادة العار إليها ، وفقاً لسن قانون ٢٣ مايو سنة ١٩٤٢ بأنه « فى حالة استئناف حكم صادر قبل الفصل فى الموضوع ، يحق للمحكمة الاستئنافية إذا ألفت الحكم المستأنف ، أن تصدى للموضوع بشروط أن يكون صالحاً لحل نهائى . ولها أن تصدى أيضاً إذا ألفت الحكم المستأنف الصادر فى الموضوع ، لىب شكل أو لىب سبب آخر » .  
(٣) واجب مطول الفقيهين أوبى وهراجو عن القضاء الإدارى ، طبعة سنة ١٩٦٢ ، الجزء الثالث ص ٢٦٤ .

أولا - لابد من إلغاء الحكم الابتدائي : وهنا يجب التمييز بين حالتين :

(١) ألا يكون الحكم الابتدائي قد فصل في الموضوع : وهذا هو المجال الأميل للتصدي ، لأن القاضي الاستئنافي يخرج في هذه الحالة على القاعدة الأميلة في توزيع الاختصاص ، وهي قاعدة التقاضي على درجتين <sup>(١)</sup> .  
وبما يندرج في هذه الحالة الصور الآتية :

١ - الطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع *jugements* avant dire droit ، على النحو الذي ورد في المادة ٤٧٣ من قانون المرافعات الفرنسي . ولقد حاول بعض الفقهاء التمييز في هذا المقام بين الأحكام التحضيرية *preparatoires* والأحكام التمهيدية *interlocutoires* وقصر التصدي على هذا النوع الأخير من الأحكام ، على أساس أنها تكشف عن اتجاه محكمة أول درجة ، بعكس النوع الأول ، ولكن رغم وجهة هذا الرأي ، فإنه لا يتفق لا مع نص المادة ٤٧٣ والذي ورد مطلقا كما رأينا ، ولا مع تفسير مجلس الدولة . إلا أن الفقهاء يلاحظون ندرة حالات التصدي من هذا النوع . وأشهر مثال لها حكم المجلس الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٦ في قضية *Société le Centre électrique* ( المجموعة ص ٢١٥ ) كما أن مجلس الدولة في حكمه الصادر في ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٥ في قضية *Petalas* ( المجموعة ص ٥٤٨ ) تصدى للموضوع ، في حين أن الاستئناف في القضية المشار إليها كان منصبا على الحكم الصادر بخصوص طالب وقف التنفيذ .

٢ - إلغاء الأحكام الابتدائية الصادرة بعدم الاختصاص *incompétence* أو بعدم قبول الدعاوى *irrecevabilité* وفي هذه الحالات لا يكون الحكم الابتدائي قد تعرض للموضوع ، ومع ذلك فإن حالات التصدي في هذه الصورة كثيرة . ومن أمثلة ذلك :



— بالنسبة للأحكام المادرة بعدم الاختصاص : حكم المجلس الصادر

في ٢ مارس سنة ١٩٥٠ في قضية « Territoire de Saint-Pierre et Miquelon » (المجموعة ص ٧٧) . وكان الحكم الابتدائي قد قضى بعدم الاختصاص على أساس أن المنازعة تتعلق بمقد من عقود القانون الخاص . في حين أن مجلس الدولة اعتبر العقد من عقود القانون العام . وحكمه في أول مارس سنة ١٩٢٩ في قضية « Comp. des tramways de Chollans » (بمجموعة سيرو ، سنة ١٩٢٩ ، القسم الثالث ، ص ٧٧) وكان الحكم الابتدائي قد قضى بعدم الاختصاص معتقداً أن الموضوع المطروح يندرج في اختصاص مجلس الدولة . ثم إن تحول المحاكم الإدارية إلى جهة قضاء إداري ذي اختصاص عام ، قد أدى إلى تعدد الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص استناداً إلى اعتبارات مكانية . وقد أدى هذا بالتالي إلى تعدد حالات التصدي من قبل مجلس الدولة ( حكمه في ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٦ في قضية « Rousseau » . المجموعة ص ٣٦٠ ) .

— وبالنسبة للأحكام بعدم قبول الدعوى ، فقد كثرت حالات التصدي في حالة صدور أحكام بعدم قبول معارضة الخصم الثالث « tierce opposition » ( حكم المجلس في ١٥ مايو سنة ١٩٣٦ في قضية « Eoux Reynaud » . المجموعة ص ٥٤٢ وفي ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٦ في قضية « Delzant » . المجموعة ص ٤٢١ ) .  
( ب ) الحالات التي يكون فيها الحكم الابتدائي قد فصل في الموضوع :  
وهنا لا تفهم فكرة التصدي إلا في ضوء القاعدة الأصولية التي تقيد قاضي الاستئناف بما طرحه عليه الخصم المستأنف ، فقاضى الاستئناف في هذه الحالة لا يستطيع أن يتعرض لغير ما يطرحه عليه الخصم إلا إذا لجأ إلى التصدي للموضوع برمه . ففي حكم المجلس الصادر في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٢ في قضية « Abbé Roussel » اقتصر المستأنف على طلب إلغاء جزء من قرار إداري . ولكن المجلس - بناء على طلب مفوض الحكومة « Rivet » -

تعرض لإلغاء القرار بأجمعه ( دالوز سنة ١٩٤٢ القسم الثالث ، ص ٧ )  
وكذلك الشأن في حكمه الصادر في ٤ مارس سنة ١٩٣٢ في قضية *Ville de Versaille* .  
• *de Versaille* ) بمجموعة سيرى سنة ١٩٣٢ ، القسم الثالث ، ص ١١٣  
مع تقرير المفوض *«Etter»* ) ، فقد وقع تصادم بين عربية حكومية ،  
وعربة تابعة لمدينة فرساي ، أصدر الوزير على أثره قراراً باعتبار مدينة  
فرساي مدينة بالتعويض . فلما طعننت مدينة فرساي في القرار عن طريق  
الاستئناف ، اقترح المفوض على المجلس أن يتصدى لموضوع المسؤولية  
برمته وأن يحسمه عن طريق التصدي .

وهنا أيضاً لا يتصدى مجلس الدولة للموضوع ، إلا إذا ألغى الحكم  
الابتدائي . وحالات التصدي الكثيرة مشاهدة بالنسبة للأحكام التي يقضى  
بجلس الدولة بإلغائها بسبب عدم الاختصاص : سواء بالنسبة للموضوع  
أو بالنسبة للمكان ( ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ في قضية *Ministre de l'Intérieur c. Van Peborgh* )  
بمجموعة *A. J.* سنة ١٩٥٤ ، القسم الثاني ،  
ص ٤٨٦ ) ولكن مجلس الدولة الفرنسي يمتنع عن التصدي ، إذا كان  
الاختصاص مفقوداً للمحاكم القضائية ، أو لمحكمة الاستئناف أحكامها  
أمام مجلس الدولة .

ومنها أيضاً الحالات التي يقضى فيها المجلس بإلغاء الحكم الابتدائي لعب  
شكلي *«Vice de forme»* . كالعب الذي يشوب تشكيل المحكمة ( ١٦ ديسمبر  
سنة ١٩٥٥ في قضية *dame Bourokba* . المجموعة ص ٥٩٠ وفي أول يونيو  
سنة ١٩٥٦ في قضية *Ville de Nimes c. pabion* ، المجموعة ص ٢١٧ )  
أو الذي يرجع إلى عدم مشروعية التحقيق ( ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٠ في قضية  
*Gendron* ، المجموعة ص ٩٦٧ ) أو الإطلاع على الوثائق والمستندات  
وتداولها ( ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٠ في قضية *Compagnie d'éclairage par le gaz de Beyonne* )  
أو للقصور في تسييب

الحكم أو فساده ( ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٦ في قضية «Humbert» مجلة القانون العام سنة ١٩٥٦ ص ١٠٩٤ ) ويدو أن مجلس الدولة الفرنسى لا يتصدى للفصل فى النزاع بالنسبة للأحكام الابتدائية التى نصأت فى الموضوع إلا فى هاتين الحالتين : حالة إلغاء الحكم لعدم الاختصاص أو لعب شكلى (حكمه الصادر فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ فى قضية «Dellière» المجموعة ص ٦٠٧ ) ويقتصر على أعمال القواعد العادية التى تحكم سلطة قاضى الاستئناف إذا ألقى الحكم اسبب آخر .

ثانياً : يجب أن يكون الموضوع المطروح صالحاً للفصل فيه : وهو أمر يقدره مجلس الدولة بمطلق حرية لعدم وجود نصوص تقيد به . ومهمة المجلس ، للقيام بهذا التقدير ، تختلف بحسب أنواع إلغاء الحكم الابتدائى :

(أ) فإذا كان الحكم الابتدائى قد صدر قبل الفصل فى الموضوع بعدم الاختصاص أو بعدم القبول ، وألقى استئنافاً ، فإن مجلس الدولة الفرنسى لا يتصدى فى هذه الحالة إلا إذا تأكد لديه بصورة قاطعة أن الأطراف قد قدموا طلباتهم وأوجه دفاعهم .

(ب) وعلى العكس من ذلك ، يكون الموضوع صالحاً للفصل فيه إذا كان الحكم الابتدائى قد فصل فى الموضوع . ويستكمل مجلس الدولة أوجه الفحص الشكلية التى شابت الحكم الابتدائى قبل أن يتصدى للفصل ، كاستكمال المحرر ، وتوصل نتائجها إلى ذوى المصلحة (١٢ يونية سنة ١٩١٢ فى قضية «Baucabille» المجموعة ص ٦٥٦ وفى ٢٤ فبراير سنة ١٩٣٣ فى قضية «Budget c. Ledain» المجموعة ص ٢٤٣ ) أو منح ذى المصلحة المدة الكافية لإبداء وجهة نظره والتى حرم منها أمام محكمة أول درجة (٢٠ أبريل سنة ١٩٣٠ فى قضية «Comp. d'éclairage par la gaz de Bayonne» المجموعة ص ٤١٥ ) .

والخلاصة أن تقدير صلاحية الموضوع المطروح للفصل فيه هو أمر موضوعي يقدره مجلس الدولة في كل حالة على حدة ، وطبقا لما يستنتجه من دفاع الخصوم ومرافعاتهم «Le débat contradictoire» .

ثالثاً - ويجب أخيراً أن يكون الخصوم قد أدوا طلباتهم في الدعوى :

وهو أمر مفهوم من الشرط الثاني ، لأن الدعوى لا تكون صالحة للفصل فيها بغير تحقق هذا الشرط . وليس من الضروري أن يطلب الخصوم من المجلس التصدي للنزاع . وقد اكتفت بعض أحكام المجلس بالطلب المقدم من أحد الخصوم بهذا المعنى ، وهو المستأنف في بعض الحالات ( ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٥ ، سبق ، وفي ١٧ يوفية سنة ١٩٢٢ في قضية . Comp . d'Orléans ، المجموعة ص ٥٩٦ ) والمستأنف ضده في غيرها ( ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٢ في قضية «Ministre de l'Education National. c. Guilbert» المجموعة ص ٢٨٨ ) وفي أحيان أخرى يتقدم الطرفان بطلب التصدي ( ٢٢ مارس سنة ١٩٥٠ في قضية «Territoire des Iles de Saint-Pierre et Miquelon» المجموعة ص ١٧٧ ) .

ولكن اتفاق الطرفين المتنازعين أمام مجلس الدولة على طلب التصدي لا يقيد المجلس بإجابته إذا لم تكن الدعوى صالحة للحكم فيها ، على النحو السابق لإيضاحه .

وبالرغم من توافر شروط التصدي ، فإن مجلس الدولة يجري باستمرار على اعتباره سلطة اختيارية بالنسبة إليه ، فله أن يلبأ إليها إذا شاء (١) . وللجلس - في حالات التصدي ، ورغم توافر شروطه - أن يحكم بإعادة الموضوع إلى قاضي أول درجة ، فسلطته في هذا المجال هي سلطة تقديرية يستعملها طبقاً لمقتضيات حسن إدارة مرفق القضاء ، وتوفير العدالة على

أحسن وجه للتقاضين . وإذا كان مجلس الدولة يلجأ بكثرة إلى التصدى متى توافرت شروطه ، فإنه يضع في اعتباره ما يشوب القضاء الإدارى من بطء كثيراً ما ند به الفقهاء ، وكان وراء إصلاح سنة ١٩٥٣ . ولكن المجلس - لاسيما في مجال المسؤولية - كثيراً ما يحدد المبادئ القانونية التي تحكم النزاع ، ويجعل في تقدير التعويض إلى المحكمة المختصة . ( قضاء مطرد ، على سبيل المثال حكمه في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٦ في قضية « dame veuve consin » مجلة القانون العام ، ص ٣٣٦ ) .

وأخيراً ، فإن مجلس الدولة الفرنسي يلجأ أحيانا إلى التصدى جزئيا إذا كان جزء من النزاع قد استوفى شروط التصدى . ومن ذلك حكمه الصادر في ٢ يناير سنة ١٩٥٧ في قضية Société Lancery c. Office d'H. B. M. Seine ( المجموعة ص ١ ) وقد ورد فيه

« Cons. que, sauf en ce qui concerne l'évaluation des sommes qui pourraient être dues à l'une ou à l'autre des parties, l'affaire est en état ; qu' il y a lieu, pour le conseil d' Etat, sous cette même réserve, de statuer immédiatement sur les conclusions dont le conseil de préfecture était saisi. »

### المطلب الثالث

لا يترتب على رفع الاستئناف وقف تنفيذ الحكم

١ - هذه القاعدة مقررة بمقتضى المادة ٤٨ من أمر ٣١ يوليو سنة ١٩٤٥ . ولقد تقررت هذه القاعدة أساسا لصالح الحكومة ، ولكنها تحولت إلى غير صالحها عندما تقرر لإصلاح سنة ١٩٥٣ ، لأن جميع أحكام المحاكم الإدارية قد أصبحت قابلة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة . فإذا ما كان الحكم الابتدائي صادراً ضد الحكومة ولصالح الأفراد ، فإنها تصبح ملزمة بتنفيذ الحكم الابتدائي رغم طعنها فيه بالاستئناف . ولكن

الفقهاء يلاحظون أنه رغم صراحة النص ، فإن الحكومة تجري عملاً على الامتناع عن تنفيذ الأحكام التي تطعن فيها بالاستئناف خوفاً من تعرضها للمسئولية على النحو الذي عرضناه في موضعه من هذا المؤلف .

وغنى عن البيان أن مجلس الدولة يملك أن يقضى بوقف تنفيذ الحكم الابتدائي المطعون فيه إذا تحققت الشروط الخاصة بهذا الموضوع ( على سبيل المثال حكمه في ٢١ يوليو سنة ١٩٤٦ في قضية « Ville de Paris » ، المجموعة ص ٢٢٢ وفي ٢٢ يونية سنة ١٩٥٦ في قضية « Secrétaire d'Etat » ، المجموعة ص ٢٦٣ à la Reconstruction c. Abadie ) .

٢ - على أن ثمة حالات استثناءها المشرع صراحة ، ورتب على استئناف الحكم فيها أن يصبح غير قابل للتنفيذ إلا بعد صدور الحكم في الاستئناف ، وأشهر هذه الحالات ما يتعلق بالطعون الانتخابية الخاصة بالمجالس المحلية ، ومجالس المحافظات ، بحيث يظل العضو الذي قضت المحكمة الإدارية بطلان انتخابه يمارس أعباء وظيفته حتى يفصل في الطعن بالاستئناف .

٣ - وبالرغم من صلاحية الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف للتنفيذ ، فإن مجلس الدولة قد قضى بمسئولية الإدارة إذا تعجلت في تنفيذ حكم ابتدائي مطعون فيه بالاستئناف ، إذا قضى بعد ذلك بإلغائه (١) . والمثال المشهور أعضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص حكمه الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٣ في قضية « Olivier et Zimmermann » ( مجموعة سيري سنة ١٩٠٥ القسم الثالث ، ص ١٧ ) فكأن مجلس الدولة يجعل من التعجل في تنفيذ الحكم في غير مقتضى خطأ مصلحياً يستوجب مسؤولية الإدارة ، لأنه بما يجافي الأخلاق الإدارية السليمة ، أن يكون الاستئناف

سبباً لتعجل الحكومة في تنفيذ الحكم المطعون فيه ، حتى تخلق حالة واقعية مستقرة ، وتسبق الأحداث ، وتقطع الطريق على الحكم الاستثنائي . وليس من سبيل لرد كيد الإدارة الى نحرها الا عن طريق طلب وقف التنفيذ متى توافرت شروطه . وعلى أية حال فان «المجلة في تنفيذ الحكم» «exécution bâtive» هي مسألة موضوعية يقدرها مجلس الدولة الفرنسي في كل حالة على حدة ، وتوجد أكثر تطبيقاتها فيما يتصل بالمقارات .

### المطلب الرابع أنظمة خاصة للاستئناف

تعتبر الأحكام السابقة القانون العام للطنن بالاستئناف في الأحكام الإدارية . ولكن المشرع الفرنسي استثنى من ذلك بعض الطعون ونظمها طبقاً لقواعد خاصة نظراً لما يحيط بها من اعتبارات . ومن أشهر هذه الحالات :

أولاً : الطعن في الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ : «*Surse à exécution*»  
يجوز الطعن في الحكم الصادر بوقف التنفيذ أمام مجلس الدولة ، وذلك في خلال الخمسة عشر يوماً التالية لإعلانه ( المادة التاسعة من مرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ ) فإذا انقضت هذه المدة ، أضحي الاستئناف غير مقبول ( ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥ في قضية *Ministre de la Reconstruction* ، *c. Guyard* ، سبقت ) .

ويجوز الطعن في الأحكام الصادرة في وقف التنفيذ ، سواء بالقبول أو بالرفض ( ٧ مايو سنة ١٩٥٤ في قضية «*Demoiselle Bercovics*» المجموعة ص ٢٦١ ) .

ويجوز في حالة الطعن بالاستئناف في حكم المحكمة الإدارية القاضي

بوقف التنفيذ ، أن يأمر رئيس القسم القضائي أو المستشار المفوض (١) ، بإنهاء حالة وقف التنفيذ فوراً بمقتضى قرار غير مسبب . وينتهي أثر هذا القرار عندما يبلغ حكم المجلس في موضوع الاستئناف إلى الوزير المختص .

ويصبح استئناف حكم وقف التنفيذ غير ذي موضوع إذا ما أصدرته المحكمة الإدارية حكمها في موضوع الدعوى ، قبل أن يفصل مجلس الدولة في الطعن ( حكم المجلس في ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٩ في قضية *Secrétaire d'Etat la Reconstruction c. Baismery* ، المجموعة ص ١٤٩ ) .

ثانياً — الطعن في القرارات الصادرة من رئيس المحكمة الإدارية في خصوص الأمور المستعجلة (٢) : ويخضع لإجراءات مشابهة تماماً لتلك المقررة للطعن في الأحكام الصادرة من ذات المحكمة في طلبات وقف التنفيذ ( المادة ٢٤ من قانون ٢٣ يوليو سنة ١٨٨٩ . وراجع حكم المجلس الصادر في ١٤ مارس سنة ١٩٥٨ في قضية *Secrétaire d'Etat la Reconstruction C. Consorts. Haé* ، المجموعة ص ١٧٤ ) .

ويجب كقاعدة عامة أن يقدم الطعن عن طريق محام مقبول أمام مجلس الدولة . ولكن يعفى الطعن من هذا الإجراء إذا كان الموضوع الأصلي المتعلق به الإجراء المستعجل معفى منه ( ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٦ في قضية *Saporta* ، المجموعة ص ٢٦٦ ) .

ثالثاً — الطعن في القرارات المتعلقة بالضرائب ، *Référé fiscal* :

---

(١) Le président de la Section du contentieux ou un conseiller délégué.

(٢) «Les ordonnances de référé prises par le président du tribunal administratif.»



يجب على الممول أن يضمن في الحكم الصادر من القاضي المختص في هذا المجال ، في خلال ثمانية أيام ، بطلب يقدمه إلى المحكمة الإدارية المختصة . وعلى هذه المحكمة أن تفصل في الاستئناف في خلال شهر ، وإلا اعتبر الحكم المطعون فيه نهائياً .

## الفصل الثاني

### الظعن بالنقض

#### عموميات :

يرتبط الظعن بالنقض «Cassation» ارتباطاً وثيقاً بالظعن بالاستئناف لأنه مقرر بالنسبة إلى أحكام المحاكم الإدارية التي لا تستأف أحكامها أمام مجلس الدولة ، وذلك دون حاجة إلى نص خاص في القانون ( المادة ٢٢ من أمر ٣١ يوليو سنة ١٩٤٥ ) .

وعلى هذا الأساس ، لجميع الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية الأقل درجة ، أياً كان نوعها ، تكون خاضعة للظعن أمام مجلس الدولة إما بالاستئناف ، وإما بالنقض ، ولكن لا يمكن الظعن فيها بالوجهين معاً : *l'appel et la cassation ne se cumulent jamais* ، لأن الاستئناف والنقض ينظرهما قاض واحد هو مجلس الدولة <sup>(١)</sup> . وعن طريق هذين الوجهين من أوجه الظعن في أحكام المحاكم الإدارية ، يسط مجلس الدولة الفرنسي هيئته على تلك المحاكم ، وبث الوحدة والانسجام في صرح القانون الإداري . ذلك القانون القصائي كما نعلم .

ونظراً لأهمية الظعن بالنقض لدينا في الوقت الراهن ، ولأوجه أشبه الكثيرة التي تربطه بدعوى الإنهاء لمجاوزة الساطة ، فالتنا نعرض له بشيء من التفصيل .

---

(١) ملحق دويژ ودي بير ، طبعة سنة ١٩٥٥ ، المرحم السابق ، ص ٣٩ .

ويمكن تعريف الطعن بالنقض ، بأنه دعوى يطلب فيها إلى مجلس الدولة إثبات أن حكماً إدارياً قد صدر على خلاف القانون *contra un acte juridictionnel* .  
ثم *n'est pas juridiquement régulier* هذا الحكم .

ولقد كان الطعن بالنقض محتاط في أول الأمر بدعوى الإلغاء . ولكن الفقيه لافريير ميز بينهما ، ثم تابعه القضاء في ذلك . ونظراً لأن الطعن بالنقض يهدف إلى إلغاء حكم ، بينما تستهدف دعوى الإلغاء إلغاء قرار إداري ، فهناك أوجه شبه وأوجه خلاف بين الدعويين :

#### أولاً : أوجه الشبه بين الدعويين :

١ - الأساس التشريعي للدعويين واحد ( قانون ٧ - ١٤ أكتوبر سنة ١٧٩٠ ، ثم المادة ٩ من قانون ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢ والمادة ٣٢ من أمر ٣١ يوليو سنة ١٩٤٥ ثم الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من مرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ ) .

٢ - الهدف منهما واحد وهو إلغاء عمل قانوني لعدم مشروعيته .

٣ - شروط قبول الدعويين واحدة من حيث الشكل والمدة *et delai* . ولكن المادة ١١ من مرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ قد حتمت أن يقدم الطعن بالنقض عن طريق محام . ولما كان التظلم من الأحكام غير جائز ، فإن مدة الطعن بالنقض - وهي عين مدة الطعن بالإلغاء - لا يمكن أن تمتد إلا في حالة واحدة ، وهي حالة رفع الطعن بالنقض إلى محكمة غير مختصة <sup>(١)</sup> .

٤ - التشابه يكاد يكون تاماً بين أوجه الإلغاء التي يستند إليها طلب إلغاء كل من القرار الإداري والحكم وهي :

---

(١) حكم المجلس المأهول ٥ يناير سنة ١٩٤٥ في قضية (Erb) المجموعة ص ٧ .

(١) عيب عدم الاختصاص «L'incompétence» : فكل خروج من المحاكم الإدارية على قواعد اختصاصها، بخصاها المختلفة، يؤدي إلى بطلان الحكم وإلغائه أمام مجلس الدولة .

(ب) عيب الشكل « Violation des formes » : ويشدد مجلس الدولة في هذا الصدد فيأتي كل حكم تنتكرفيه المحكمة لقواعد الشكل والإجراءات الأساسية ، سواء كانت تلك القواعد مكتوبة أو قضائية ، كاحترام حقوق الدفاع وتسبب الأحكام تسيباً كافياً . الخ .

(ج) مخالفة القاعدة القانونية « La violation de la loi » : والتشابه هنا كبير بين دعوى الإلغاء والطعن بالنقض : فهذا الوجه لم يظهر كسبب للنقض إلا ابتداء من سنة ١٩١٣ ، أما قبل ذلك ، فلم يكن من الممكن الاستناد إلى هذا الوجه للتوصل إلى إلغاء حكم قضائي عن طريق الطعن بالنقض (١) .

ولقد اكتسب هذا الوجه من أوجه الإلغاء في قضاء النقض ، ذات المعنى الواسع الذي لمسته في دعوى إلغاء القرارات الإدارية . وهنا أيضاً سمح لمجلس الدولة لنفسه بمراقبة بواحد الحكم المطعون فيه وأسبابه من حيث الخروج على أحكام القواعد القانونية . وإذا كانت مهمة قاضي النقض هي مهمة قانونية بحث لا تمتد أصلاً إلى تقدير الوقائع ، فإن تطوراً بطيئاً في هذا المجال قد قارب بين دعوى النقض ودعوى الإلغاء : ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي قد تبين له بمضي الزمن أن هناك حالات لا يمكن فيها الحكم على سلامة تطبيق القانون إلا بالعرض للوقائع . لهذا اضطر إلى بحث

---

(١) حكم المجلس الصادر في ٢٠ يونيو سنة ١٩١٣ في قضية (Téry) المجموعة ص ٧٣٦ وتقرير المفوض كورتوى . ولقد رأينا في الكتاب الأول من هذا المؤلف متى أصبح عيب مخالفة القاعدة القانونية وجهاً من أوجه إلغاء القرارات الإدارية ، والتعباه واضح في تدرج ظهور البيوت في كل من المجموعتين .

صحة قيام الوقائع التي بني عليها الحكم<sup>(١)</sup> « L'existence matérielle des faits sur lesquels repose la décision » وإلى التأكد مما إذا كانت الوقائع الواردة في الحكم تكفي لتبريره « si les faits sont de nature à motiver la décision prise »<sup>(٢)</sup>. أما تقدير الجزاء الذي تختاره محكمة أول درجة ، فإنه لا يخضع لرقابة مجلس الدولة كقاضى تقضى ، كما هو الشأن بالنسبة لدهوى الإلقاء<sup>(٣)</sup>.

(د) عيب الانحراف « Le détournement de pouvoir » : من الناحية النظرية المجردة يمكن القول بأنه من المتصور أن يكون عيب الانحراف سبباً للطعن بالنقض ، بل لقد وجدت جوئمة هذا المبدأ النظرى فى بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسى<sup>(٤)</sup>.

ولكن قبل أن يتبلور هذا الاتجاه ، قضى عليه مجلس الادولة الفرنسى فى حكم صادر فى ٦ مارس سنة ١٩٥٣ فى قضية « Abbé Gilotesaux »

(١) حكمه الصادر فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١٥ فى قضية (Carpantier) المجموعة ص ٩٣٤ وحكمه فى ٧ أبريل سنة ١٩٤٤ فى قضية (Marty) المجموعة ص ١١٢ ، وفى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى قضية (Lefèvre) دالوز سنة ١٩٤٨ ص ٥٥٧ .

(٢) حكمه الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٩٤٥ فى قضية (Moineau) المجموعة ص ٢٧ ، وحكمه الصادر فى ٢٧ يونيو سنة ١٩٤٧ فى قضية (La Bris) دالوز سنة ١٩٤٨ ص ٥٥٧ وقد جاء فيه :

« Les griefs énoncés dans la décision contestée ne sont pas au nombre de ceux qui peuvent justifier légalement l'application d'une sanction. »

(٣) حكم المجلس الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٤٧ فى قضية (Baudinière) المجموعة ص ١١٨ وقد جاء فيه :

« L'importance de la sanction prononcée échappe au contrôle du Conseil d'Etat »

(٤) حكمه الصادر فى ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٣ فى قضية (Gremeau) المجموعة ص ١٢٢ وفى حكمه الصادر فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٦ فى قضية (Martin du Magny) المجموعة ص ٤٤ .

(دالوز سنة ١٩٥٤ ص ١٤٨) جاء فيه أنه لا يمكن الاستناد إلى عيبه الانحراف بالسلطة توصلًا إلى الطعن بالنقض في حكم إداري .

«Le détournement de pouvoir n'était pas un moyen pouvant être invoqué devant le juge de cassation.»

ويرى بعض الفقهاء بحق ، أن هذا القول من مجلس الدولة الفرنسي لا يمكن تبريره من الناحية النظرية المجردة ، ولكن يمكن الدفاع عنه من الناحية العملية ، لأنه من المسير تصور استغلال القاضي لسلطته . ولكنهم يقررون مع ذلك أن هذا الاعتبار إذا صدق بالنسبة إلى المحاكم الإدارية بمعنى الكلمة ، والتي تتوافر فيها كافة الضمانات القضائية ، فإنه يصبح محل شك بالنسبة إلى بعض المجالس الإدارية ذات الاختصاص القضائي ، والتي لا تتوافر فيها ضمانات المحاكم ، لاسيما إذا ما تعرضت للحكم على بعض النظراء أو المنافسين ، فينتد يكون من الخطر إنكار هذا الوجه من أوجه الطعن (١) .

#### ثانيا : أوجه الخلاف بين الدعويين :

يرجع الخلاف بين الدعويين إلى اعتبار أساسي يتلخص في أن الطعن بالنقض يستهدف إلغاء حكم ، بينما ترمى دعوى الإلغاء إلى القضاء على قرار إداري ، ومن ثم يمتاز الطعن بالنقض بالخصائص الآتية :

(١) ملحق مطول دوين ودى بر ملحة سنة ١٩٥٥ ، ص ٥٨ وقد جاء فيه بهذا الصدد :

«Celle décision qui ne se justifie pas sur le plan théorique s'explique lorsqu'il s'agit de magistrats de carrière peu enclins par formation et tournure d'esprit, à utiliser leurs pouvoirs pour une fin autre que celle en vue d laquelle ils leur avaient été conférés: elle n'est pas sans danger lorsqu'il s'agit de juges occasionnels, chargés d'apprécier la conduite de concurrent ou d'adversaires.»

ورغم ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي قد عاد وتمكك بنات المبدأ السابق في حكمه الصادر في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٤ في قضية (Ség, financière de France) مجلة القانون العام ، سنة ١٩٥٥ ، ص ٣٨٥ وملحق ثالث .

١ — لا يمكن رفع الطعن بالنقض إلا ضد حكم نهائي «*en dernier ressort*» لا يمكن الطعن فيه بالاستئناف أو المعارضة أو معارضة الخصم الثالث ، ولا يقبل الطعن إلا من الخصوم في الدعوى ، وبشرط توافر المصلحة في الطعن ، على أن تفهم المصلحة بمدلول ضيق .

٢ — حجية الحكم الصادر بالنقض نسبية . وإذا صدر حكم بنقض الحكم المطعون فيه ، فالغالب أن يحال الموضوع إلى المحكمة التي أصدرته لتنظره من جديد على ضوء حكم النقض الصادر من المجلس ، إذا لم يحدد القانون جهة أخرى . وأحياناً يكتبني المجلس بنقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى إحالة الحكم إلى جهة أخرى ، لأن نقض الحكم المطعون فيه يكفي لحل الإشكال ، بحيث لا يكون ثمة حاجة إلى العودة إلى قاضي الموضوع .

وكما فعلنا بالنسبة إلى الطعن بالاستئناف ، فإننا تناول الأحكام الأساسية التي يقوم عليها الطعن بالنقض بشيء من التفصيل .

## المطلب الأول

### شروط قبول الطعن بالنقض

١ — يجري مجلس الدولة الفرنسي منذ القدم على أن الطعن بالنقض هو طريق القانون العام <sup>(١)</sup> للطعن في الأحكام النهائية التي لم تتمتع بقوة الشيء المقضي . وعلى هذا الأساس فإن كل حكم نهائي ، لم يحز حجية الشيء المقضي ، يمكن أن يطعن فيه بالنقض ، ما لم يقرر المشرع غير ذلك . <sup>(٢)</sup> على أن هذه القاعدة مقيدة بالقاعدة التي سبقت الإشارة إليها ، من أنه لا يمكن الجمع بين الاستئناف والنقض ، ومن ثم فإنه لا يمكن الطعن بالنقض في

---

(١) *Caractère de droit commun de recours en cassation*

(٢) مطلوب التقبيين أوبي ودراجو في القضاء الإداري ، المرحم السابق ، الجزء الثالث ،

الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف . كما أن مجلس الدولة الفرنسي يجرى على رفض قبول الطعن بالنقض ضد الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالمعارضة إلا بعد انقضاء المواعيد المقررة للطعن الأخير ( ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٦ في قضية « Desseaux » ، المجموعة ص ٣٦٤ وفي مجلة القانون العام سنة ١٩٥٧ ص ١١٥ ) .

وكما رأينا في حالة الطعن بالاستئناف ، فإن قبول ذي المصلحة « Acquiescement » ، للحكم ، يحمل الطعن بالنقض غير مقبول ، بشرط أن يكون القبول صريحاً وقاطعاً في معناه .

ومنذ صدور قانون ٢٣ مايو سنة ١٩٤٢ الذي عدل المادة ٤٥١ من قانون المرافعات الفرنسي على النحو الذي رأيناه فيما سبق ، فإن مجلس الدولة مستقر على قبول الطعن بالنقض ضد الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع « Les jugement avant dire droit » ، إذا ما شابها عيب من الميوب التي تحمل الحكم قابلاً للطعن بالنقض . ( ٨ يوليو سنة ١٩٥٩ في قضية « Ministre des Anciens combattants c. Calabre » ، المجموعة ص ٤٢٩ ) .

هذا ولقد جرى مجلس الدولة الفرنسي — عقب إصلاح سنة ١٩٥٣ — على عدم جواز الربط بين دعوى النقض وبين دعوى إلغاء قرار إداري ولو كان ثمة اتصال بين الأمرين ( ٥ مارس سنة ١٩٥٤ في قضية « Banque alsacienne privée » ، المجموعة ص ١٤٤ ومجلة القانون العام سنة ١٩٥٤ ص ٨٠٦ ) وقد هلل الأستاذ قالين على هذا الحكم <sup>(١)</sup> بأنه تعبير عن إرادة مجلس الدولة الفرنسي في إقرار استقلال الطعن بالنقض عن دعوى الإلغاء . ولكن مجلس الدولة الفرنسي عدل بعد ذلك عن هذا

(١) في مجلة القانون العام المعار إليها في المتن .

المسألة، وسمح بالجمع بين المطلبين في دعوى واحدة، بشرط أن يكون بينهما اتصال وثيق، بمعنى أن يكون مصير القرار المطلوب إلغاؤه معلنا على الطعن بالنقض (٣ مايو سنة ١٩٥٧ في قضية (Némegey) المجموعة ص ٢٨٠) وهذا التحول، كما يرى الفقهاء بحق، لا يعنى المزج بين طريق النقض ودعوى الإلغاء، ولكنه يستهدف التيسير على المواطنين، بتصفية المنازعات من أقصر الطرق (١).

٢. ولا يقبل الطعن بالنقض إلا ممن كان طرفا أو ممثلا في الحكم المطعون فيه. وبهذا يتميز الطعن بالنقض عن دعوى الإلغاء (١٩ فبراير سنة ١٩٥١ في قضية (Delaville) المجموعة ص ٩٩ وفي ١٢ مارس سنة ١٩٥٤ في قضية (Ministre de la Santé publique) المجموعة ص ١٥٨) أما الذين لا يتوافر فيهم هذا الشرط، فليس أمامهم إلا طريق مطاردة الخصم الثالث (La tierce opposition).

ويجب أن يتوافر في رافع الطعن، شرط المصلحة (intérêt pour agir)، والمصلحة هنا، غير الصفة (qualité). وفي كثير من الأحيان، فإن المشرع يحدد على سبيل الحصر، الأشخاص الذين يحق لهم الطعن بالنقض. ولكن في غير هذه الحالة، يفترض مجلس الدولة لتوافر شرط المصلحة في رفع الطعن، أن يكون من شأن إلغاء الحكم المطعون فيه حصول الطاعن على فائدة، على نحو شبيه بما هو مقرر في حالة قبول دعوى الإلغاء (٢). وهكذا رفض مجلس الدولة قبول الطعن إذا كان من شأنه إلحاق أذى بالطاعن (١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ في قضية (Etab Bieker et fils) المجموعة ص ٩٤١ وفي ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ في قضية Association X).

(١) مطول للفتين أول وعلجو، السابق، ص ٢٨٩.

(٢) تراجع التفاصيل في الكتاب الأول من هذا المؤلف، تحت عنوان « شرط المصلحة في دعوى الإلغاء ».



(et dame Y. المجموعة ص ٥٤٠) كما أن مجلس الدولة الفرنسى لم يقبل الطعن من صدر الحكم المراد الطعن فيه طبقاً لطلباته (أول مارس سنة ١٩٥٠ X. ص ٧٤٧).

٣ — ومدة الطعن بالنقض هي — كما ذكرنا — شهران منذ إعلان الحكم. ولا يجدى التظلم الإدارى ضد الحكم لقطع المدة (٣ فبراير سنة ١٩١٣ فى قضية (Dugenne) المجموعة ص ١٣٦ ، وفى ٣١ يناير سنة ١٩٤٨ فى قضية (Ste. d'entretien et de reparat on automobile) (مجموعة A. J. ١٩٥٨ ، القسم الثانى ، ص ١٠١) ولكن رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة يقطع المدة ، وفقاً لقضاء مطرد لمجلس الدولة الفرنسى (٥ يناير سنة ١٩٤٥ فى قضية (Erb) ص ٧) .

٤ — ومنذ إصلاح سنة ١٩٥٣ ، يجب أن يقدم الطعن بالنقض — كما رأينا من قبل — عن طريق محام مقبول للطعن أمام مجلس الدولة . وبهذا أيضاً ميز مجلس الدولة بين الطعن بالنقض والطعن بالإلغاء . ومن ثم لا يقبل الطعن الذى يقدم من الأفراد رأساً ( ٢٩ فبراير سنة ١٩٥٦ فى قضية (Gaillard) المجموعة ص ٩٧ وفى ٣١ يناير سنة ١٩٥٨ فى قضية (Brunet) المجموعة ص ٥٤ و ٢٩ بونية سنة ١٩٦٠ فى قضية (Sté X. ) مجموعة A. J. سنة ١٦٩٠ ص ٢٢٧) .

ومع ذلك فإن المشرع قد أعنى من هذا الشرط الطعون التى تحيط بها ظروف خاصة ، أهمها الطعون المقدمة باسم الدولة .

## المطلب الثاني

### أوجه قبول الطعن بالنقض

إن الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يتعلق أساساً بتطبيق القانون . وإذا كان هذا المعنى يجعل عمل مجلس الدولة — كمحكمة نقض — بعيداً عن وقائع النزاع ، فإن ثمة حالات كثيرة ، كما ذكرنا ، لا يمكن الحكم فيها على سلامة تطبيق القانون إلا بالتعرض لوقائع النزاع .

ولكن مهما يكن من شيء ، فإن مجلس الدولة في قيامه بوظيفته كقاضى نقض ، ليس درجة ثالثة من درجاته التقاضى . ومن ثمة فإن مهمته محصورة في التأكد من أن الجهة المظنون في حكمها في طبقت القانون تطبيقاً سليماً ولهذا فإنه لا يمكن أن يطرح أمام مجلس الدولة من الدفوع القانونية إلا ما سبق طرحه أمام قاضى الموضوع<sup>(١)</sup> ( ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٦ في قضية

(Sté des Ateliers de construction et Chaudronnerie du Midi)  
المجموعة ص ٤٥٤ وفي ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٩ في قضية (Korsec)  
المجموعة ، ص ٥٥٣ )

ولكن يحد من إطلاق هذه القاعدة ، توسع مجلس الدولة الفرنسي في تفسير أوجه الدفاع القانونية المتصلة بالنظام العام (moyens d'ordre public) وما اعتبره المجلس متصلاً بالنظام العام الحالات الآتية :

— أن يكون عدم المشروعية مرده إلى عيب في الاختصاص (incompétence) : ويعتوى في ذلك أن تكون جهة الإدارة هي التي خالفت قواعد الاختصاص ( ٦ يناير سنة ١٩٥٨ في قضية (Grainetier) المجموعة ص ٢٨ ) أو أن يكون قاضى الموضوع هو الذى خرج عليها ( ٣ فبراير

---

(١) (Seuls les moyens de droit soumis préalablement au juge du fond sont recevables.)

سنة ١٩٥٠ م ، المجموعة J. C. P. سنة ١٩٥٠ ، القسم الثاني رقم (٥٤٥٤) .

— العيب الذى يشوب تشكيل الجهة التى أصدرت الحكم (٦ مايو

سنة ١٩٦١ فى قضية (Gianotti) ) .

تأخر الفصل أمام قاضى الموضوع<sup>(١)</sup> . ( ٢٤ يوليو سنة ١٩٥٢

فى قضية (Ministre c. Aubry) المجموعة ص ٨٤٨ ) .

— أن ينصب الطعن على نطاق تطبيق القانون<sup>(٢)</sup> : فهنا يثير المجلس

المخالفة من تلقاء نفسه لدقتها وخفائها على المتقاضين<sup>(٣)</sup> ( ١٧ فبراير سنة

١٩٥٤ فى قضية «Ministre c. Brabe» المجموعة ص ٨٤٨ وفى ٢٣١ يناير

سنة ١٩٥٥ فى قضية (Commissaire du gouvernement de Marseille)

مجموعة J. A. سنة ١٩٥٥ القسم الثاني ص (٢٤٤) .

ويجب أن يظهر العيب الذى يعتبره المجلس متعلقاً بالنظام العام من

ملف القضية بوضوح<sup>(٤)</sup> ، لأن المجلس لا يستطيع أن يجرى تحقيقاً

بشأنه ( ٦ يناير سنة ١٩٧٨ فى قضية (Gratier) وفى ٢١ أكتوبر سنة

١٩٥٩ فى قضية (Korsec) . )

(١) (La tardiveté du recours devant le juge de fond) (٩)

(٢) (Le moyen tiré du champ d'application de la loi) (٧)

وهى فكرة غامضة ، غير واضحة العالم ، وإن كانت قديمة فى قضاء مجلس الدولة الفرنسي .

ولقد حاول الخوض (Antoine Bernard) أن يحدد مآلها فى تقريره الذى أهداه فى قضية

(Deltell) التى صدر فيها حكم المجلس فى ٢١ مارس سنة ١٩٥٨ ( المجموعة ص ١٨٩ ) .

وعهد المبروعة المعار إليه فى المتن لايثنى مجرد مخالفة القانون فى صورة المبروعة

( simple violation ou une fausse application de la loi ) ، ولكن

بحاله محصور فى حالة عدم تطبيق القانون ، لأنه لا يمكن تطبيقه (L'inapplicabilité du

la loi) ، كفى حالة عدم دور قانون دالغو العامل . فإذا كان التقاضى لا يمكنه حسم النزاع

إلا بتطبيق القانون الذى أصبح غير ممكن التطبيق فإنه يثير هذا الوجه من تلقاء نفسه .

(٣) مطول الفقيهين أوبى ودراجو ، المرجع السابق ، ص ٥٤ ، الجزء الثالث .

(٤) (doit ressortir manifestement des pièces du dossier) (٤)

وعلى العكس مما سبق ، لم يعتبر مجلس الدولة الفرنسى وجه عدم المشروعية متعلقا بالنظام العام فى الحالات لآتية .

— الطعن المستند إلى جنسية الخصم ( ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ فى قضية (Etablissement X.) المجموعة ص ٧٤٧ ) .

— الطعن المستند إلى النقص فى تسبيب الحكم ( أول يوليو سنة ١٩٥٩ فى قضية (Ministre des affaires économiques c. Beaudoia) المجموعة ص ٤١٧ ) .

— الطعن المستند إلى مخالفة قوة الشيء المقضى ( ١٥ يوليو سنة ١٩٥٠ فى قضية (Ste Renaud et cie) المجموعة ص ١٠٧١ ) .

وفىما يلى نعرض لمختلف أوضاع عدم المشروعية التى تميز الطعن بالنقض طبقا لقضاء مجلس الدولة الفرنسى :

أولا — عيب الاختصاص : وأوضاع العيب هنا شبيهة إلى حد كبير بما سبق لنا دراسته فى دهمى الإلغاء للنشابه الكبير بين الطعن بالنقض والطعن بالإلغاء ، وهو ما سبق أن أشرنا إليه فى مطلع هذا البحث (١) . وقد يكون مرجع عدم الاختصاص إلى تخطى الجهة الإدارية لحدود اختصاصها الموضوعية أو المكانية أو الزمنية . وقد يكون مرجعة إلى مخالفة المحكمة المظنون فى حكمها لقواعد الاختصاص الموضوعية أو المكانية . وهذا العيب يتصل بالنظام العام كما ذكرنا ، وحالات تطبيقه متعددة .

ثانيا — عيب الشكل والإجراءات : (٢) وتمثل أكثر تطبيقات هذا العيب فى مجال رقابة التسبيب (contrôle de la motivation) والمعروف

(١) وراجع فى التفاصيل الكتاب الأول من هذا المؤلف .

(Vice de forme et de procédure.)

(٢)

أن جميع جهات القضاء ملزمة بتسيب أحكامها ، حتى ولو لم يوجد نص صريح يقضى بهذا الإلزام ( ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٨ في قضية (Dubois) المجموعة ص ٨٧ ودالوز سنة ١٩٤٨ ص ٥٥٧ وفي ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٩ في قضية (Glikmann) المجموعة ص ٧٠٨<sup>(١)</sup>) وبالرغم من أهمية هذا الوجه من أوجه العلم ، فإن مجلس الدولة لا يعتبره متعلقاً بالنظام العام .

وينبغي أن يكون التسيب كافياً ومؤدياً لفرض منه (Suffisante) ، وهو أمر يقدره مجلس الدولة في كل حالة على حدة .

وبتمن على القاضى أن يرد على جميع الطلبات والدفع القانونية التي يديرها الخصوم في الدعوى<sup>(٢)</sup> ( ١٠ يوليو سنة ١٩٥١ في قضية (Sté et X.) المجموعة ، ص ٧١٢) وثمة حالتان تحسب لا يعتبر فيهما إغفال القاضي الرد على طلب أو دفع يديره الخصم نقصاً في التسيب ، وهما :  
(١) أن يكون الدفع مجرد نوع من التذليل على وجهه نظر معينة (un simple argument) والتفرقة بين الدفع القانوني ، وبين مجرد التذليل ، أمر عسير في كثير من الحالات ، ولكن الدفع "بصفة عامة له كيانه الذاتي واستقلاله ، وأثره الحاسم في الحكم الذي يصدر في الدعوى ، في حين أن التذليل ليس إلا تكملة لدفاع سابق .  
وينبغي أن يكون الطالب أو الدفع جاداً وواضحاً حتى يمكن الرد عليه<sup>(٣)</sup> .

(١) وفي هذا الحكم يقرر المجلس صراحة :

« au nombre des règles générales qui s'imposent aux juridictions administratives, même en l'absence d'un texte le sp'cifiant figure celle d'après la quelle toute décision rendue par une juridiction doit être motivée. »

obligation de répondre à tous les moyens présentés (٢) par les parties.

« Il faut que le moyen soit sérieux et qu'il ne s'agisse pas d'allégations vagues auxquelles le juge a pu ne pas répondre. »

(٣ مارس سنة ١٩٤٤ في قضية (Claude, Samson et Ducoulombier) المجموعة ص ٧٤) .

: (ب) أن يكون الدفع غير ذي أثر في الموضوع (moyen inopérant) بحيث يكون من الممكن تبوير الحكم دون حاجة إليه ، كإغفال المحكمة الرد على حسن نية المتهم ، إذا كانت المخالفة المنسوبة إليه لا تلائم لها بحسن النية (٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ في قضية (Moy) المجموعة ص ٥٢٣) .

ولكن إغفال المحكمة الرد على أن المتهم قد حوكم عن أمور غير التي وردت في قرار الاتهام ، يعتبر نقضاً في التسبيب يؤدي إلى نقض الحكم . ( ٢٥ مارس سنة ١٩٦٠ في قضية (Boileau) المجموعة ، ص ٢٣٤ ) ويعتبر التناقض في أسباب الحكم (contradictions des motifs) سبباً لنقضه . ( ٩ مارس سنة ١٩٦٠ في قضية (jordan) المجموعة ص ١٨٩ )

ثالثاً - عيب مخالفة القانون : (Violation de la règle de droit) ولقد ذكرنا أن هذا الوجه ، كسبب لنقض الحكم ، لم يظهر إلا سنة ١٩١٣ . ومدلوله هنا لا يختلف كثيراً عنه كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري . ومن ثم فإننا نحيل في التفاصيل إلى الكتاب الأول من هذا المؤلف . وأهم ما يسترعى الانتباه في هذا الصدد ، هو امتداد رقابة مجلس الدولة إلى الوقائع للتأكد من سلامة تطبيق القانون . ولعل فاتحة قضاء المجلس في هذا الخصوص حكمه الصادر في ٥ يوليو سنة ١٩٢٩ في قضية (Commune de Relizane) المجموعة ص ٦٧٩ ) وثمة تشابه بين تطور قضاء المجلس في هذا المجال - أي كمحكمة نقض - وقضاؤه في مجال دعوى الإلغاء . وإذا كانت القاعدة العامة أن صحة الوقائع هي من اختصاص قاضي الموضوع ، فإن مجلس الدولة - كمحكمة نقض - قدم رقابته إلى التأكد من صحة قيام الوقائع ، وإلى تكييفها القانوني بفرض ثبوتها .

— التأكد من صحة الوقائع : (exactitude matérielle de faits) ،  
ويجوز قضاء مجلس الدولة على إعلان الحكم الذي يؤسس على وقائع غير  
صحيحة (١٢ يناير سنة ١٩٥١ في قضية Union commerciale de Borde-  
aux-Basens) المجموعة ص ١٩ وفي ١٣ يوليو سنة ١٩٥٦ في قضية  
(Dile Belet) مجلة القانون العام سنة ١٩٥٦ ، ص ١٣٤٦ وفي ١٢ ديسمبر  
سنة ١٩٥٨ في قضية (Banque alsacienne privée) المجموعة ص ٦٣٧  
ولكن مجلس الدولة — كمحكمة نقض — لا يعرض لهذا الموضوع إلا إذا  
كانت الأدلة المثبتة لادعاء صحة الوقائع قد طرحت على قاضي الموضوع  
(١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٧ في قضية (Bordereau) المجموعة ص ٥٢٩ )  
وفي هذه الخصوصية يختلف مسلك المجلس — كمحكمة نقض — عن  
مسلكه في صدد دعوى الإلغاء .

— التأكد من التكييف القانوني للوقائع بغرض ثبوتها (qualification  
juridique de faits) ، وهذه المهمة تدخل في نطاق الاختصاص المادي  
لقاضي النقض . ولكن المجلس يمارسها أيضا كقاضٍ لإلغاء عندما يمارس  
رقابته على الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء . والملاحظ ، لاسيما في مجال  
رقابة الأحكام التأديبية ، أن مجلس الدولة ، بمد رقبته إلى أمور مما كانت  
ترك في الماضي لقاضي الموضوع . ومن ذلك مثلا أن المجلس يقدر جسامته  
الآخطاء المنسوبة إلى المتهمين الذين يوقع عليهم الجزاء التأديبي (La gravité  
de la faute commise) (٩ نوفمبر سنة ١٩٥١ في قضية (fischer)  
المجموعة ص ٥٢٣ وفي ١٢ أبريل سنة ١٩٥٧ في قضية (Devé) المجموعة  
ص ٤٦٦) ومدى مجافاة الأعمال المنسوبة إلى المتهمين للأخلاق وحسن  
السمة في مجال تطبيق قوانين الغفران الشامل <sup>(١)</sup> (١٢م) يوليو سنة ١٩٥٥ في

---

« Le caractère d'actes contraires à l'honneur ou à la probité au regard des lois d'amnistie. » (١)

قضية (Grunberg) المجموعة ص ٤٠٧ وفي ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٦ في  
قضية (Dame Baudin) المجموعة ص ٤٧٨ وفي ٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩  
في قضية (Raynaud) المجموعة ص ٤٨٤ .

ويرى كثير من الفقهاء أن المجلس — كمحكمة تقض — في هذه الحالات  
يجاوز وظيفته العادية ، ويقوم بعمل قاضى الموضوع <sup>(١)</sup> .

— ويقع بين الحالتين السابقتين . حالة تفسير الوقائع — بفرض ثبوتها —  
على غير وجهها الصحيح ، مما يطلق عليه الفقهاء في فرنسا اصطلاح  
(*dénaturation des faits*) <sup>(٢)</sup> . وخير مثال لها حكم المجلس الصادر في  
٤ يناير ١٩٥٢ في قضية (Docteur Simon) فقد نسبت إلى الدكتور  
المشار إليه أقوال فسرت على غير وجهها الصحيح ، مما ترتب عليه صدور  
حكم تأديبي بإدائته . ولكن مجلس الدولة ألغى الحكم ، لأنه دغير من  
طبيعة الأقوال المنسوبة إلى الطبيب ، <sup>(٣)</sup> ، ولأن هذه الأقوال — كما ورد  
على لسان المفوض (Letourneur) — قد فسرت تفسيراً متحاملًا من قبل  
المحكمة التأديبية المختصة <sup>(٤)</sup> .

ويلتزم مجلس الدولة — كمحكمة تقض — ذات المسلك الذى ينتجه  
كقاضى إلغاء بالنسبة الآثار التى يرتبها على رقابته الوقائع التى تتخذ أساساً  
لحكم المطعون فيه بالنقض .

— فلا يرب المجلس أئرا إلا بالنسبة للسبب المنتج أو المؤثر

---

(١) مطول الفقيهين أوى ودواجو ، الرجم السابق ، الجزء الثالث ، ص ٣٠٨ .

(٢) وترجمتها الحرفية : تبيير طبيعة الوقائم » ، وهذا لا يكون إلا بفسريها تفسيراً عفرجيا  
من حقيتها كما سئرى .

(٣) «a dénaturé les parôles prononcées par l'intéressé» .

(٤) «interpretatio nudantescientia» .



(Le motif déterminant) أما إذا كان ثمة أسباب زائدة (motifs surabondants) غير صحيحة في الواقع أو القانون، فإن المجلس لا يرتب عليها أثراً (٢ أبريل سنة ١٩٥٤ في قضية (Vitte) وفي ٤ يناير سنة ١٩٥٧ في قضية (Sic entreprise Quillery) .

— ثم إن مجلس الدولة الفرنسي يحل السبب الصحيح للحكم<sup>(١)</sup>، محل السبب غير الصحيح، إذا كانت النتيجة النهائية التي وحل إليها الحكم المطعون فيه صحيحة رغم فساد الأسباب . ولكن مجلس الدولة لا يلجأ إلى هذه الطريقة إلا إذا كانت الأسباب التي يحلها المجلس محل الأسباب المعيبة قائمة على وقائع أثبتها قاضي الموضوع، ومستمدة من أوجه دفاع أو دفع قانونية سبق طرحها أمام قاضي الموضوع أو تتعلق بالنظام العام على التفصيل السابق . (٦ ديسمبر سنة ١٩٥٧ في قضية (Conseil central des pharmaciens d'officine) المجموعة ص ٦٦٢)<sup>(٢)</sup>

## المطلب الثالث

### آثار الحكم الصادر في الطعن بالنقض

١ — الملاحظة الأولى في هذا الخصوص أنه ليس ثمة نص عام ينظم آثار الحكم الصادر في الطعن بالنقض على النحو المقرر في قانون المرافعات

(١) «substitue les motifs exacts aux motifs inexacts» .

(٢) وقد جاء في هذا الحكم قول المجلس :

«ce motif, qui répond à un moyen invoqué devant le juge de fond, et qui ne comporte l'appréciation d'aucune circonstance de fait, doit être substitué au motif juridiquement erroné retenu par la décision du conseil national, dont il justifie légalement le dispositif.»

ومم ذلك ثمة حكم حديث للمجلس لا يتفق وهذا البتة : راجع حكم الصادر في ١٧ فبراير سنة ١٩٦٠ في قضية (Caisse nationale d'assurance vieillesse agricole) للمجموعة ص ١١٦ .

المدفوعة قانون ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٧ المادة ٥٨ وما بعدها ) ومن ثم فإن الأحكام التي نعرضها فيما بعد هي من صنع القضاء الإداري . ونظراً للخلط الذي كان قائماً بين الطعن بالرفض وبين دعوى الإلغاء في أول الأمر، فإن مجلس الدولة جرى في أول الأمر على تصفية النزاع مباشرة ، وعدم الإحالة إلى محكمة الموضوع . وكان هذا المسلك مما انتقده الفقيه لافريير . على أن أوضاع الإحالة إلى قاضي الموضوع - إذا ما تنص الحكم المطعون فيه - لم تتضح إلا في حكم المجلس الصادر في ٨ يوليو سنة ١٩٤٤ في قضية (Botta) ( المجموعة ص ٥٥٧ و مجموعة سيرى سنة ١٩٠٥ ، القسم الثالث ص ٨١ مع تعليق هوريو ) فقد رسم معالمها المفوض المشهور (Romieu) .

٢ - والقاعدة المسلم بها أن الحكم الصادر من مجلس الدولة - كحكمة تقض - لا يجوز إلا الحجية النسبية (L'autorité relative de la chose jugée) أي يقتصر أثره على الخصوم في الدعوى ، سواء أكان الحكم بقبول الطعن أو برفضه ، وذلك بعكس الحكم الصادر في دعوى الإلغاء كما رأينا فيما سلف . على أن هذه القاعدة رغم سلامتها من الناحية النظرية المجردة ، تحتاج إلى شيء من التفصيل :

فالأحكام الصادرة برفض الطعن (arrêts de rejet) لا تتمتع إلا بالآثر النسبي المشار إليه في جميع الأحوال . ومعنى ذلك أنه يمكن لغير أطراف الطعن المرفوض أن يعيدوا الطعن بالرفض إذا ما استوفى الطعن شروط القبول ، ولا يمكن أن يحجج قبلهم بسبق رفض الطعن .

أما الأحكام الصادرة بإلغاء الحكم المطعون فيه ، فإن حجيتها تتوقف على طبيعة الحكم الملغى فإذا كان الحكم الموضوعي قد فصل في حقوق شخصية (droits subjectifs) ، فالطبيعة هذه الحقوق تمتد إلى الحكم بالرفض ، وتصبح حجيتها نسبية . أما إذا انصب الحكم الموضوعي على قضاء

هني وفصل في أمر يتصل بالشرعية (contentieux de la légalité) فإن حجية حكم النقض ستمد بالضرورة إلى الكافة (erga omnes)<sup>(١)</sup> فإذا صدر حكم بشطب طبيب من جدول نقابة الأطباء ، لمارسته لمهنة الطب بطريقة غير مشروعة ، فإن الحكم الصادر من مجلس الدولة — كمحكمة نقض — بإلغاء الحكم بالشطب ، يجوز حجية قبل الكافة ، ويستوى في آثاره مع الحكم الصادر في دعوى الإلغاء .

٣ - وإذا كانت القاعدة بالنسبة للمحاكم العادية ، أن تحال القضية — إذا ما نقض الحكم المطعون فيه — إلى محكمة من نوع ودرجة المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض ، فإن القاعدة ليست بهذا الإطلاق أمام مجلس الدولة ، وإنما تعدد المحكمة التي تحال إليها القضية لإعادة الفصل فيها طبقاً للمبادئ التي يقررها مجلس الدولة وفقاً لإحدى طريقتين :

(١) فقد يحدد المشرع صراحة المحكمة التي يتعين أن تفصل في موضوع القضية التي أُلغى الحكم الصادر فيها . وهنا لاصعوبة في الأمر ، إذ يتعين تنفيذ إرادة المشرع .

(ب) أما إذا لم يحدد المشرع جهة ممية ، فإن مجلس الدولة الفرنسي يجرى على إحالة القضية إلى ذات الجهة التي أصدرت الحكم المنقوض ، لأنه لا توجد قاعدة من قواعد الاجراءات تحول دون ذلك (١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ في قضية (Sté. Dickson, Walrawe et cie) المجموعة ص ٩٦٣ وفي أول يونيو سنة ١٩٥٢ في قضية (Godart) المجموعة ص ٢٥٥ وفي ١٧

(١) مطول الفقيه دي لوبادير ، الطبعة الثانية ، فترة رقم ٧٣٢ ، ومطول الفقيهين أوبو وفراجو المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٣١٢ .

(٢) بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة المحاسبات (La Cours des comptes) يوجب المشرع أن تحال القضية إلى دائرة أخرى غير التي أصدرت الحكم المنقوض ، بغير ألا يشترك في عضويتها من سام وإصدار الحكم النهائي ، وبالنسبة للأحكام الصادرة في موضوع المعاشات (pensions) يتعين أن تفصل فيها بمحكمة إقليمية غير التي أصدرت الحكم التي . . . الخ .

فبراير سنة ١٩٥٤ في قضية *Soc Roux frères* ، مجلة القانون العام ،  
سنة ١٩٥٤ ، ص ٨٤٨ .

والقاعدة المستقرة الآن <sup>(١)</sup> ، أن الجهة التي تحال إليها القضية لإعادة  
الفصل فيها ، ملزمة قانوناً باحترام المبادئ القانونية التي يفتى إليها مجلس  
الدولة في حكمه . فإذا خرجت الجهة المحال إليها على تلك المبادئ ، أعتبرت  
مخالفة لقاعدة حجية الشيء المقتضى ( قضاء مستقر لمجلس الدولة . راجع على  
سبيل المثال حكمه في ٦ أبريل سنة ١٤٣٨ في قضية (Ville de Valenciennes)  
المجموعة ص ٣٥٦ وفي أول يونيو سنة ١٩٤٩ في قضية (Le Bris) المجموعة  
ص ٢٥٩ ، وفي ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٢ X المجموعة ص ٧١٦ ) .

ولا تلزم الجهة المحال إليها إلا بوجهة النظر القانونية التي يعتنقها الحكم  
الصادر في الطعن . وتظهر قيمة هذا المبدأ في حالة الالغاء الجزئي للحكم  
المطعون فيه . وعلى أية حال ، فإن المحكمة المحال إليها ، ملزمة أن تعيد الفصل  
في النزاع برمته من جديد . وللأطراف أن يقدموا أمامها أوجه دفاع  
جديدة تأييداً لطلباتهم ( ٥ مارس سنة ١٩٥١ (X) المجموعة ص ١٣٢ )  
ويمكن المحكمة — إذا كان الحكم يتعلق بأمر تأديبية — أن توقع عقوبة  
أقصى عما ورد في الحكم الملغى ( ٢٠ يونيو سنة ١٩٥٨ ، في قضية (Louis)  
المجموعة ص ٣٦٨ ) ، كما أن محكمة الموضوع تستطيع أن تقضى برفض  
الطلبات استناداً إلى سبب لم يرد في الحكم الملغى ( ٦ مارس سنة ١٩٥٧ في  
قضية (Clo. paul piketty) المجموعة ص ١٠٠ ) .

وغنى عن البيان أن الحكم الصادر من الجهة المحال إليها قد يخضع

---

(١) لم يستقر هذا الإلزام بصورة قاطعة ، إلا في حكم المجلس الصادر في ٨ يوليو  
سنة ١٩٠٤ في قضية (Botta) وقد سبقت الإهارة إليها . بطول التفتيش أوي ودرام ،  
الرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٣١٤ .

للطعن بالنقض مرة أخرى إذا ما توافرت الشروط ( فبراير سنة ١٩٤٩ في قضية (Fauehbon) المجموعة ص ٨٢ ).

٤ — على أن ثمة حالات ثلاث ، لا داعى للإحالة فيها ، ويمكن — وفقاً للقضاء — حصرها فيما يلي :

أولاً — إذا كان قاضى الموضوع قد فصل فى مسألة قانونية تحكم النزاع برمته ، فإن نقض هذا المبدأ القانونى من شأنه أن يحسم النزاع بحيث لا يكون ثمة حاجة لإعادة انفصل فى القضية من جديد ، منأ لإطالة إجراءات التقاضى بغير مقتضى ، كالحكم الصادر بحرمان أحد المواطنين من حق الترشيح ، تأمبساً على أن القانون يحرمه من هذا الحق ، فان إلغاء الحكم نتيجة للطعن بالنقض ، يكنى لحسم النزاع برمته ( مارس سنة ١٩٤٨ فى قضية ( Alhéristère ) المجموعة ، ص ١٣٥ ).

ثانياً — إذا قبل قاضى الموضوع دعوى ليست مقبولة أمامه (٥) ، كعارضة غير جائزة القبول ( ٢٩ يناير سنة ١٩٥٤ فى قضية Spurfel المجموعة ص ٦٩ ).

ثالثاً — فى مجال الأحكام التأديبية ، إذا صدر قانون بالعمو عن الأخطاء المنسوبة إلى الموظف (٦) والى أدين بسببها ، فان مجلس الدولة لا يحيل إلى المحكمة التأديبية متى نقض حكمها ، لأن قاضى الموضوع لن يفعل أكثر من تسجيل العمو ( ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ فى قضية (Ardiet) المجموعة ص ٥٩٤ وفى ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٦ فى قضية (Posillon) المجموعة ص ٤٢٣ وفى أول فبراير سنة ١٩٦١ فى قضية (Pennee) ) ولكن يتعين فى هذه الحالة أن يكون ملف القضية قاطعاً فى إثبات أن الأفعال المنسوبة إلى الطاعن تدخل فى نطاق أحكام قانون العمو ، وإلا فإن المجلس يحيل إلى

(١) «un recours manifestement irrecevable»

(٢) «Lorsque les fait retenues contre l'intéressé ont été annulées après l'introduction de pourvoir».

محكمة الموضوع لكي تطبق قانون العفو (La loi d'amnistie) (١٢ مايو سنة ١٩٥٨ في قضية (Demaret) المجموعة ص ٢٧١ وفي ٢٥ مارس سنة ١٩٦٠ في قضية (Boileau) المجموعة ص ٢٣٤).

## الفصل الثالث

### التمس إعادة النظر

١ - بالرغم من أن هذا الوجه من أوجه الطعن ليس مقصوراً على مجلس الدولة . فإننا نكتفى بدراسة الأحكام لمنظمة له أمام مجلس الدولة ، بالنظر إلى الطبيعة العامة المؤلف . وأول ما يلاحظ في هذا الصدد أن الأحكام الخاصة بالتمس إعادة النظر (Le recours en révision) تنظمها المواد من ٧٥ إلى ٧٧ من أمر ٢١ يوليو سنة ١٩٥٤ . وتنص المادة الأولى من هذه المواد على منع المحامين المقبولين أمام مجلس الدولة من رفع طعون بالتمس إعادة النظر إلا في الحالات الثلاث المقررة على سبيل الحصر ، وإلا تعرضوا لعقوبات الغرامة ، بل والشطب من الجدول<sup>(١)</sup> . وهذا التحوط يكشف عن الطابع الاستثنائي لهذا الطعن وعن تخرج المحامين من ممارسته إلا في حالات التأكيد من سلامة موقف الطاعن .

٢ - ولا يحكم التقدم بالتمس إعادة النظر - أمام مجلس الدولة - إلا بالنسبة للأحكام الحضورية النهائية (contradictoire et définitives) ولا يقبل الالتماس إلا في إحدى حالات ثلاث محدودة على سبيل الحصر كما ذكرنا . وهي :

أولاً - أن يصدر الحكم المطعون فيه بناء على وثائق مزورة (pièces fausses) : ويذكر الفقهاء أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقبل

---

(١) sous peine d'amende ou même de destitution

— حتى الآن — طمنا بالناس إعادة النظر استناداً إلى هذا الادعاء<sup>(١)</sup>، ولهذا فإن تحديد المجلس لما يعتبر وثيقة مزورة ، تم حتى الآن بطريقة سلبية . ومن ذلك أنه لم يعتبر وثيقة مزورة :

— محضر الاجتماع الذى يحتوى على تناقض بين عدد الأصوات المعلقة ، وبين ما حصل عليه كل مرشح ( ٧ أبريل سنة ١٩٢٢ فى قضية (Roque) المجموعة ص ٣٥٨ ) .

— الوثيقة التى تحتوى على خطأ فى تاريخها ، إذا كان من الممكن تحديد التاريخ الصحيح وفقاً لوثائق أخرى متصلة بها ( يوليو سنة ١٩٣٧ فى قضية (Roque) المجموعة ص ٧٧٧ ) .

— محضر الاجتماع الذى وقع عليه العمد كذباً بأن الطاعن رفض أن يتسلم نسخة من القرار المطعون فيه ( ١١ يناير سنة ١٩٦١ (David) المجموعة ص ٢٠ ) .

على أن مجلس الدولة الفرنسى قد لطف من تشده فى هذه الحالة ، بتوسعه فى قبول دعوى تصحيح الأخطاء المادية كما سئز فيما بعد .

ثانياً : أن يصدر الحكم على الطاعن لأن خصمه حجز وثيقة كان من شأنها أن تغير الحكم لو اطلع عليها القاضى ( *Pièces décisive* ) . وليس من الضرورى أن يتم حجز الوثيقة بسوء نية ( *doloso* ) بل قد يكون حجز الوثيقة أمراً عارضاً ( *fortune* ) ( ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٠٢ فى قضية (chevalier) المجموعة ص ٨٠٠ ) . ويجب أن يكون حجز الوثيقة من عمل الخصم ( *Éadversaire* ) فإذا كان مرجع حجز الوثيقة إلى أن جهة إدارية أخرى قد استعملتها فى دهنى أخرى ، تستهدف ذات الغاية التى يستهدفها الطاعن ، فإن الالتئاس لا يقبل ( ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠

(١) مطول الفتبين أوبى ودراجو ، المرجع السابق ، ص ٣٢٤ .

في قضية (Barbier) المجموعة ص ٦٤٠) وأخيراً يجب أن تكون الوثيقة حاسمة (décisive) بمعنى أن يكون من شأن اطلاع القاضى عليها لإجراء تفسير جوهرى فى حكمه . وعلى هذا الأساس فإن مجلس الدولة لم يعتبر من الوقائق الحاسمة برقية صادرة من إحدى الوزارات بخصوص بعض الاتهامات الموجهة إلى أحد الضباط إذا كان مجلس الدولة لم يعتد بهذه الإتهامات عند فصله فى طعن موجه إلى القرار التأديبى الصادر ضد الضابط بخصوص هذه الاتهامات (٢٠ مارس سنة ١٩٥٢ فى قضية (Fillette) المجموعة ص ١٤٥) .

ثالثاً : أن يشوب الإجراءات التى اتبعت فى إصدار الحكم عيب جسيم (procédure entachée de certaines vices graves) ومن ذلك : أن تشكل المحكمة التى أصدرت الحكم على غير الوجه القانونى ، أو أن يصدر الحكم فى جلسة غير علنية ، أو أن يمنع المحامون من المرافعة ، أو ألا يقدم المفوض تقريراً فى القضية ... الخ .

والملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسى يشدد فى تفسير الحالات التى تبيح طلب إلتماس إعادة النظر . فهو لا يعتبر مثلاً انعدام التسبيب أو قبحه سبباً كافياً لالتماس إعادة النظر (L'absence ou l'insuffisance de motifs) (٢٢ يناير سنة ١٩٤٣ فى قضية (Maurane) المجموعة ص ١٩ وفى ١٦ مارس سنة ١٩٤٩ فى قضية (Vincent) المجموعة ص ١٢٩) . وكذلك الشأن فيما يتعلق بالخطأ فى تطبيق القانون (٢٠ يوليو سنة ١٩٥١ فى قضية (Ville d'Alès) المجموعة ص ٨٠٤ وفى ١٦ يناير سنة ١٩٥٢ فى قضية (dame Abel) المجموعة ص ٢٤ وفى ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ فى قضية (Secrétaire d'Etat à la Guerre) المجموعة ، ص ٨٧٢) وخطأ المحكمة فى فهم عبارات الطالب (٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٤ فى قضية (Union des anciens militaires titulaires d'emplois



(réservée) المجموعة ص ٨٧٢) وخطأ المحكمة في تقدير الوقائع (٩ فبراير سنة ١٩٥١ في قضية (Jauffred) المجموعة ص ٨٠٤) وانعدام صفة المدعى في التنازل عن الدعوى (١٨ فبراير سنة ١٩٤٩ في قضية (Soc. immobilière de champagne) المجموعة ص ٨٦) .

٣ — يجب أن يقدم الطعن عن طريق عام ، ولو كان الحكم المطعون فيه لا يشترط فيه هذا الإجراء <sup>(١)</sup> . وقد قصد من هذا الشرط الحيلولة دون رفع طعون غير مقبولة . ولتحقيق هذه الغاية ، نص على أن المحامي الذي يقدم طعنا في غير الحالات المنصوص عليها ، يعرض نفسه للحكم عليه بنزاع . وفي حالة العود ، قد يحكم عليه بالوقف أو الحرمان من مزاولة المهنة .

٤ — يجب أن يقدم الطعن في خلال شهرين من إعلان الحكم المطعون فيه .

وإذا قبل الطعن يلغى الحكم المطعون فيه ، ويعاد نظر الحكم من جديد ، ويستطيع المطعون ضده بطبيعة الحال طلب الحكم بتعويضات إذا كان القصد من تقديم الطعن مجرد التأجيل <sup>(٢)</sup> (une intention dilatoire) .

## الفصل الرابع

### دعوى تصحيح الأخطاء المادية

١ — بالرغم من العناية والدقة التي تحاط بها أحكام مجلس الدولة الفرنسي ، والمراحل المختلفة التي تسبق النطق بالحكم ، فإن الحكم قد يحتوي مع ذلك على أخطاء مادية ، قد يكون مرجعها إلى قصص في التحقيق

---

(١) حكمه الصادر في ٢١ أبريل سنة ١٩٥٠ في قضية (Lardin) المجموعة ص ٢٤٣ .

(٢) حكم المجلس الصادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ في قضية (Barpler) المجموعة ص ٦٤٠ حيث منح المجلس تعويضا قدره خمسون ألف فرنك لهذا البهت .

(insuffisance de l'instruction) أو إلى احتواء الملف على معلومات خاطئة أو مغرضة (des renseignements tendancieux ou inexactes) أو إلى إهمال القاضى (négligence ou inadvertance du juge) ... إلخ. في هذه الحالات إذا لم يندرج العيب تحت مدلول التماس إعادة النظر ، التى حددت أسبابه بدقة وعلى سبيل الحصر كما رأينا ، فقد سمح لمجلس الدولة الفرنسى للأفراد بأن يرجعوا إلى المجلس بدعوى من خلقه ، أطلق عليها دعوى تصحيح الأخطاء المادية (recours en rectification d'erreurs matérielles) وقد بقيت هذه الدعوى قضائية ، لا تستند إلى نص تشريعى حتى سنة ١٩٤٠ ، ثم صدر قانون ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٠ متضمنا النص على هذه الدعوى فى المادة ٧٢ منه. ثم أعيد النص عليها فى المادة ٧٨ من أمر ٣١ يوليو سنة ١٩٤٥ ، ولكن المشرع ضيق كثيراً من نطاقها .

٢ - ولكى تقبل الدعوى يجب أن يتوافر فيها شروط ثلاثة :

أولاً - أن يكون الخطأ المنسوب إلى الحكم مادياً (erreur matérielle) أما سبيل تصحيح الخطأ القانونى فهو دعوى التماس إعادة النظر إذا تحققت شروطها . ولقد كان هذا الخطأ المادى (erreur matérielle) مقصوراً على الخطأ فى الواقع (erreur de fait) الذى يكشف بوضوح أن القاضى أخطأ فى صياغة الحكم ، بما كان يطلق عليه بالفرنسية «هفوة القلم» (erreur de plume) كالخطأ فى كتابة اسم أحد الخصوم ، أو فى حساب قيمة التعمييض المستحق ... إلخ. على أنه من اللازم أن يتوافر فى هذا الخطأ الشروط الآتية :

(١) يجب أن يكون الخطأ مادياً ، وليس خطأ فى تطبيق القانون ، لأن سبيل معالجة كل من نوعى الخطأ يختلف كما ذكرنا . والملاحظ أن القضاء يتشدد فى تفسير مدلول الخطأ المادى . ومثاله غير ما ذكرنا ، أن يفصل الحكم الفصل فى طلب أصيل فى الدعوى (٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥١ فى قضية

(Duchosal) المجموعة ص ٥٠٤<sup>(١)</sup>. أما عدم الرد على وجه من أوجه الدفاع فلا يعتبر من هذا القبيل (٢٥ يناير سنة ١٩٤٦ فى قضية (Morin) المجموعة ص ٢٥ وفى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ فى قضية (Iefebvre) المجموعة ص ٥٤٤) وكذلك الخطأ فى تطبيق القانون أو فى تفسيره (٢٢ فبراير سنة ١٩٥٧ فى قضية (Casanova) المجموعة ص ١٢٤) بل إن المجلس رفض أن يعتبر من قبيل الخطأ المادى أن يقرر الحكم أن ثمة مرفقاً بلدياً للإسكان فى إحدى المدن ، فى حين أن هذا المرفق لا وجود له ، واعتبر ذلك من قبيل الخطأ فى تطبيق نصوص القوانين النافذة (inexacte application des textes en vigueur) (٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ فى قضية (Communauté du Bon Pasteur) مجموعة (A.J.) سنة ١٩٦١ القسم الثانى ص ٦٤٥) .

(ب) وقد يرد الخطأ المادى فى صورة دهوة قلم ، أى خطأ فى تحرير الحكم ، ولكنه قد ينصب أيضاً على موضوع الحكم (erreur de fond) ولقد كانت الصورة الأولى هى الشكل الوحيد للخطأ . ولكن القضاء تحول عنها بمقتضى حكمة الصادر فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فى قضية (Dame Benoit) (مجموعة سبرى سنة ١٩٣١ القسم الثالث ص ٣٣) إذ اعتبر من قبيل الخطأ المادى عدم اطلاع المحكمة على وثيقة حاسمة سبق إيداعها فى القضية ، ومن شأنها أن تغير الحكم فى القضية ، مما قارب بين دعوى تصحيح الأخطاء المادية وبين التماس إعادة النظر . وهكذا فإن الخطأ المادى الذى يعترف به القضاء فى الوقت الحاضر ، يشمل مجوار الأخطاء التى تندرج تحت اصطلاح دهوة القلم بمعناها التقليدى ، الخطأ فى حساب التواريخ والذى يؤدى إلى سقوط الحق (٧ أبريل سنة ١٩٣٣ فى قضية (Caby) مجموعة سبرى سنة ١٩٣٤ ، القسم الثالث ص ١١٣) وأن تنطق المحكمة بالحكم مع أن ملف القضية ناقص

(١) (L'omission de statuer sur des conclusions, sur un chef de demande, constitue une erreur materielle)

(au vu d'un dossier incriminant) وهو اصطلاح كثر تذيده في أحكام المجلس الحديثة (حكم المجلس الصادر في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ في قضية Le fèbvre) التي سبقت الإشارة إليها) وهو ينطى حالات متعددة، منها عدم الاطلاع على وثائق حاسمة في الموضوع رغم تقديمها رسمياً من قبل الأطراف في الدعوى كما هو الشأن في قضية (Dame Benoit) السابقة، أو عدم النظر في طلب المساعدة القضائية (une demande d'assistance judiciaire) (١٩ فبراير سنة ١٩٤٧ في قضية (Derbez) المجموعة، ص ٦٤).

ومن ذلك أيضاً خطأ المحكمة في تحديد المركز القانوني للدعي<sup>(١)</sup>، كأن تعامل المحكمة المدعى على أنه يعمل في شركة امتياز، في حين أنه يعمل في مرفق السكك الحديدية (٢٧ يوليو سنة ١٩٥١ في قضية (Bassière) المجموعة ص ٤٤٢)<sup>(٢)</sup>.

وأن يصدر الجلسر حكيم متعارضين في ذات الموضوع نتيجة لخطأ أجهزة المحكمة الإدارية (٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ في قضية (Titeca-Beauport) المجموعة ص ٥٠٢).

ثانياً - يجب أن يكون الخطأ المادى ذا أثر على الحكم<sup>(٣)</sup>: وهذا الشرط منصوص عليه صراحة في المادة ٧٨ التي سبقت الإشارة إليها. ووفقاً لهذا الشرط لا يمكن قبول الطعون بتصحيح الأخطاء المادية غير المؤثرة في الحكم. ومن هذا القبيل الخطأ المادى في بعض التواريخ الواردة في الحكم،

(١) (L'erreur sur la situation juridique du requérant)

(٢) ومن ذلك واجب حكم المجلس الصادر في أول يوليو سنة ١٩٥٩ في قضية (M.alon) هوعة (د. هـ) سنة ١٩٥٩، القسم الثاني، ص ٢٧٩، وفيه رفض المجلس أن يعتبر الخطأ القانوني في حالة عمول (L'erreur sur la situation fiscale du requérant) من قبيل الأخطاء المادية.

(٣) «susceptible d'avoir exercé une influence sur le jugement de l'affaire».

والتي لا أثر لها على منطوق الحكم ولا على أسبابه ( ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٧ في حكم « Casanova » ، وقد سبقت الإشارة إليه ) .

ولكن ما مدى تأثير الخطأ المادى على الحكم ؟ لقد ذهبت بعض الآراء في تفسير المادة ٧٨ المشار إليها ، إلى أن الخطأ المادى لا يعتد به إلا إذا كان من شأنه تغيير منطوق الحكم « Le dispositif » وكان قضاء المجلس القديم . يؤيد هذا التفسير ( ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٦ في قضية « Lavialle d'Anglars » ، المجموعة ص ٢٨٧ وفي ٤ ماي سنة ١٩٥٦ في قضية « Dame Robinée du Plas » مجلة القانون العام سنة ١٩٥٦ ص ١٠٩٤ ) .

ولكن مجلس الدولة الفرنسى عدل عن هذا التفسير الضيق فى سنتي ١٩٥٦ و ١٩٥٧ . وبمقتضى هذا الدول يكفى أن يكون الخطأ المادى من شأنه أن يؤدي إلى تغيير أسباب الحكم « Les motifs » حتى ولو بقي المنطوق بغير تعديل ، ( حكمه في ٦ يوليو سنة ١٩٥٦ في قضية « X » ، المجموعة ص ٣٩ ، وقد قضى بعدم قبول الطلب لأن عريضة الدعوى لم تسدد عنها الرسوم : في حين أن الرسوم كانت مسددة فعلا . وقد قبل المجلس الدعوى ، ولكنه قضى برفضها موضوعيا . وحكمه في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٧ في قضية « Ministre des travaux publics c. Clausi » ، المجموعة ص ١٩٨ وفيه أيضا غيرت المحكمة أسباب الحكم مع الاحتفاظ بالمنطوق ) .

وحقيقة الحال ، أن الحكم الأول لا يعتبر قاطعا في موضوع التحول ، لأن قبول الطعن قد أدى إلى تغيير منطوقه : فالحكم مع قيام الخطأ المادى ، كان « بعدم قبول الدعوى » ، أما بعد تصحيح الخطأ ، فإنه تحول إلى رفض الدعوى موضوعيا ، وهو أمر عارض . وإذا كان يستوى عملا في النتيجة بالنسبة إلى رافعها ، فإن الوضع القانونى مختلف ، لأنه كان من الممكن أن يؤدي قبول الطعن إلى الحكم لصالح رافعه لو أنه كان محقا في دعواه من حيث الموضوع .

أما الحكم الثاني ، فهو الذى يحمل معنى التحول ، لأن قبول الطعن لم يؤد إلا إلى تغيير فى الأسباب . أو بمعنى أدق إلى أن يحل المجلس الأسباب الحقيقية للحكم ، محل الأسباب الوهمية <sup>(١)</sup> ، مع الاحتفاظ بالمنطوق دون تغيير .

ثالثاً - يجب أن يقدم الطعن فى خلال شهرين من إعلان الحكم المطعون فيه . (مادة ٧٨ فقرة ثانية) ويتعين أن يقدم الطعن بذات الأوضاع والشروط اللازمة لرفع الحكم المطعون فيه . ومن ذلك أن اشتراط تقديم الطعن عن طريق محامى ، يرجع فيه إلى شروط رفع الدعوى الأصلية التى صدر فيها الحكم المتضمن للخطأ المادى .

رابعاً - وإذا قبلت الدعوى ، فإن الحكم يعاد تصحيحه وفقاً لما يستتبعه إزالة الخطأ المادى الذى وقعت فيه المحكمة ، سواء اقتصر الأمر على تصحيح الأسباب دون المساس بالمنطوق ، أو تعدى إلى تصحيح الاثنين معاً ، وهو الغالب ، ويلاحظ الفقهاء بحق ، أن دعوى تصحيح الأخطاء المادية ، فى حالة تجسد الخطأ فى صورة خطأ موضوعى (erreur de fond) تصبح مطابقة لدعوى التماس إعادة النظر (recours en révision) وأن المجلس يقدم ما يضيّق فى نطاق الدعوى الأخيرة ، فإنه يتوسع فى قبول الدعوى الأولى ، لأنها تسمح للقاضى بأن يراجع أخطاءه <sup>(٢)</sup> .

---

"substitution de motif"

(١)

(٢) مطول القليلة أوى ودراجو ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، ص ٣٣٢ .

## الفصل الخامس

### L'opposition المعارضة

١ - وهي طريق الطعن المقرر للنصم الذي صدر حده الحكم غايياً (par défaut) وتنظمها المادتان ٧٣ و ٧٤ من أمر ٣١ يوليو سنة ١٩٤٥ على نحو يختلف قليلاً عن المعارضة المقررة في قانون المرافعات الفرنسي. ونظراً لأن الإجراءات الإدارية يوجهها القاضي (Le caractère inquisitoire) فإن الأحكام الغيائية الصادرة من مجلس الدولة قليلة. ولقد كانت هذه الصورة أوضح حينما كان مجلس الدولة قاض القانون العام قبل إصلاح سنة ١٩٥٣، حيث كانت الإدارة مدعى عليها باستمرار. أما الآن فإن معظم حالات الطعن بالمعارضة تتصل بحالات الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

٢ - وتتحقق صفة الغيائية، للحكم إذا صدر ضد شخص أعلن بصحيفة الدعوى التي صدر فيها الحكم، ولكنه لم يبد دفاعاً، ولم يقدم طلبات معينة. أما الخصم الذي يقدم مذكرات - حتى ولو لم يكن له محام يتولى الدفاع عنه، حيث لا يتطلب المشرع هذا الإجراء - فلا تقبل معارضته. ولكن إذا اشترط المشرع تقديم الدعوى عن طريق محام، فإن المذكرات التي يقدمها الخصم غير موقعة من محام تعتبر غير سليمة، ويمتنع الحكم الصادر حده استناداً إليها في منزلة الحكم الغيائي (٢٩ مارس سنة ١٩٥٧ في قضية Conseil National de l'ordre des chirurgiens dentistes المجموعة ص ٢١٧ وفي مجلة القانون العام سنة ١٩٥٧ ص ١٠٦٥ مع تعليق للأستاذ فالين).

ويعتبر الحكم غايياً أيضاً إذا صدر ضد مدعى عليه لا صفة له في

التقاضى<sup>(١)</sup>، ولو أن هذا الفرض عسير التحقق عملاً أمام مجلس الدولة، لأن دعوى الإلغاء تعتبر موجهة ضد القرار لا ضد مصدره، ويقوم مجلس الدولة بنقل الدعوى إلى الوزير المختص. أما في نطاق قضاء التعويض، فإن المجلس يجرى على عدم قبول الدعوى إذا رفعت على غير ذى صفة. أما بالنسبة لرفع الدعوى، فإنه نظراً لطبيعة الإجراءات الكتابية أمام مجلس الدولة، لا يمكن أن يصدر الحكم غيائياً ضده. فإذا لم تحتو عريضة الدعوى المقدمة منه على البيانات التي تتطلبها المادة ٤٠ من أمر سنة ١٩٤٥. فإن المجلس يقضى بعدم قبول الدعوى. فإذا لم يرد على بيانات الدفاع بعد إعداده، فإنه يعتبر متنازلاً عن الدعوى طبقاً للمادة ٥٦ من ذات الأمر. وهكذا متى صدر حكم من مجلس الدولة بناء على الطلب المقدم من رافعيها، فإن هذا الحكم لا يمكن أن يعتبر غيائياً بحال من الأحوال. (١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٥ في قضية (Breistroff) مجلة القانون العام سنة ١٩٥٦، ص ١٨٥)<sup>(٢)</sup>.

وثمة فريق آخر يمكن أن يصدر الحكم غيائياً بالنسبة إليهم، وهم الأشخاص الذين ليسوا أطرافاً في الدعوى والذين يمتد إليهم أثر الحكم الصادر فيها، ومن ثم فإن مجلس الدولة يجرى على إحاطتهم علماً بطلبات المدعى حتى يتجنب رفعهم الدعوى بمعارضة الخصم الثالث، (La tierce opposition) والتي سنعرض لأحكامها فيما بعد. فإذا ما أغفلوا تقديم ملاحظاتهم قبل صدور الحكم في الدعوى، فإن مجلس الدولة أقر أن يجرى - منذ تاريخ متقدم - على قبول المعارضة المقدمة منهم بعد صدور الحكم (حكمه في ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٣ في قضية (Aekoin) المجموعة ص ١٠٦ وفي

(١) «un défendeur n'ayant pas qualité pour défendre»

(٢) وقد جاء في هذا الحكم قول المجلس:

«un arrêt rendu à la requête d'une personne... ne saurait être redgardé comme rendu par défaut à son égard»



٦ مايو سنة ١٩٤٩ في قضية (Vanzelle) المجموعة ص ٢٠٤ .

ويمكن أن تتحقق الصفة الغيائية للحكم الصادر من مجلس الدولة  
أيًا كانت الصفة التي يفصل بها في القضية :

(أ) سواء أكان ينظر القضية باعتباره أول وآخر درجة (juge de premier et dernier ressort) وذلك بالنسبة للأمور التي أبقاها المشرع في اختصاصه ، ولم ينقلها إلى حاكم الأقاليم بعد تحويلها سنة ١٩٥٢ إلى قاضي القانون العام في المسائل الإدارية<sup>(١)</sup> . وتطبيقات هذه الحالة نادرة .

(ب) أو كان ينظر القضية باعتباره قاضي استئناف (juge d'appel) وتوجد هنا معظم تطبيقات الطعن بالمعارضة .

(ج) أو كان يفصل في النزاع باعتباره قاضي نقض (juge de cassation) (٢٢ مارس سنة ١٩٢٩ في قضية Société de Wagons-fondres de Béziers et Bazon) بمجموعة سيرى سنة ١٩٢٩ القسم الثالث ص ١٢٢ .

٣ — ويجب أن يقدم الطعن خلال شهرين من إعلان الحكم الغيائي (مادة ٧٢) وأن يقدم الطعن بذات الأوضاع التي تحكم الدعوى الأصلية ، لاسيما فيما يتعلق باشتراط تقديم الدعوى عن طريق عام .

فإذا قبل الطعن ، أعيد فحص الدعوى من جديد . وأثبت العمل أمام مجلس الدولة — كما لاحظ بعض الفقهاء — أن المعارضات نادراً ما تؤدي إلى تعديل الحكم المطعون فيه<sup>(٢)</sup> .

---

(١) راجع في التفاصيل الكتاب الأول من هذا المؤلف .

(٢) أودن ، مطولة القضاء لإداري ، الطبعة الأولى ، ص ٤١٥ حيث يقول :

« L'expérience prouve que l'opposition est rarement reconnue recevable, et plus exceptionnellement encore déclarée fondée ; c'est à dire aboutisse à une modification de la décision initiale. »

## الفصل السادس

### معارضة المحصم الثالث<sup>(١)</sup> (La tierce opposition)

١ - ويقصد بمعارضة المحصم الثالث (La tierce opposition) أن يصدر حكم من مجلس الدولة، فيلحق أضراراً بأشخاص لم يعلنوا، أو يمثلوا في الدعوى بغيرهم أو يتدخلوا فيها اختياراً. فيكون لهم أن يطعنوا فيه بعد صدوره ليجنبوا أنفسهم آثاره الضارة .

وينظمها في الوقت الحاضر المادة ٧٩ من أمر ٢١ يوليو سنة ١٩٤٥ .

٢ - وقد ظل مجلس الدولة الفرنسي يجرى مدة قرن كامل على عدم قبول معارضة المحصم الثالث بالنسبة للأحكام الصادرة في دعاوى الإلغاء<sup>(٢)</sup> ، وذلك لأن الأحكام الصادرة بالإلغاء كما ذكرنا حجة قبل الكافة فلا يجوز قبول معارضة المحصم الثالث فيها لأن هذه المعارضة تفترض الحجية النسبية للأحكام .

ولكن مجلس الدولة عدل عن هذا المسلك في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٢ في قضية مشهورة باسم (Bousugne Guépin et autres)<sup>(٣)</sup> : وتتلخص وقائمه في أن الإدارة أصدرت قراراً تنظيمياً احتفظت بمقتضاه أطوائف معينة من الفرنسيين بحق البيع في أسواق محدودة ، (الزراع ، ومهم بعض

---

(١) راجع في الموضوع رسالة «kritter» بنوان «La tierce opposition en droit administratif» المقدمة إلى جامعة باريس سنة ١٩٣٥ . وراجع مقال الأستاذ «Heurté» بذات العنوان السابق منشور في دالوز سنة ١٩٥٥ ص ٦٧ .

(٢) راجع على سبيل المثال حكم الصادر في ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٩ ، المجموعة ص ٧١٩ مع تقرير القوض «Sagerschmidt» .

(٣) المجموعة ص ١١٣٨ ، ومنشور أيضاً في مجلة القانون العام سنة ١٩١٣ ص ٢٣٣ مع تعليق لجيز ، ومنشور أيضاً في مجموعة سيرى ، سنة ١٩١٤ القسم الثالث ص ٣٣ مع تعليق لمسيد موريو .

التجار (approvisionnement) فرغ أحد الزراع دعوى بطلب إلغاء اللائحة لخالفاتها لقانون يحمل للزراع وحدهم حق البيع في هذه الأسواق. والذي حدث أن طائفة التجار الأخرى المستفيدة من اللائحة الملغاة، لم تعلم بالدعوى، فلم تتدخل فيها للدفاع عن مصالحها. والنتيجة الحتمية لتنفيذ حكم الإلغاء الصادر هي حرمانها من مواولة عملها في تلك الأسواق. ولهذا طعن أحدهم باعتباره خارجا عن الخصومة، لم يعلن، ولم يمثل، ولم يتدخل فيها، للدفاع عن مصالحه التي أضر بها حكم الإلغاء. وبالرغم من أن مفوضي الحكومة Léon Blum، قدم تقريره معارضا في قبول الدعوى، ومدافعا عن قضاء المجلس السابق، الذي يتفق مع طبيعة دعوى الإلغاء العينية فإن المجلس قبل الدعوى، واستمر على قبول مثل هذه الدعاوى منذ ذلك الوقت. ثم جاء المشرع ونظم أحكام هذا الطعن في أمر ٣١ يوليو سنة ١٩٤٥ كما ذكرنا فيها سلف.

ولكن الذي لا شك فيه أن الطعن بمعارضة الخصم الثالث يمثل أكبر صدع في قاعدة حجية الشيء المقضي، لأن الذي يحرك الطعن هو شخص لم يلعب أى دور في الدعوى الأصلية، ويسمح له بالدفاع عن حقوقه ضد مستلزمات تلك القاعدة.

٣ — ولقبول معارضة الخصم الثالث يجب أن يتوافر شرطان :  
أولا — أن يقدم الطعن من شخص لم يحتصم في الدعوى : لم يعلن أو يمثل أو يتدخل فيها (١).

وهكذا لا يمكن أن يرفع الطعن من قبل الدائن، لأن المدين يمثل في الدعوى ( ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٩ في قضية Baumann ) المجموعة

---

(١) «ceux qui n'ont été ni appelés ni représentés à l'instance.»

ص ١٠٦) ويطلق المجلس في هذا الخصوص أحكام النظرية العامة في النيابة (١). وفي حالة الشك ، فإن المجلس يعتبر ذلك من المسائل الأولية «questions préjudicielles» التي يحيل فيها إلى جهة الاختصاص . (مثال ذلك مدى نيابة الزوج عن الزوجة ، ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ في قضية «Eoux Manro-Prevane» المجموعة ص ٩١١) .

ثانياً — أن يلحق الحكم المطعون فيه ضرراً بمحقوق الطاعن «préjudice aux droits de la partie» ويجب أن يترتب الضرر على منطوق الحكم «dispositif» : ولا يكفي في هذا الصدد - في نظر مجلس الدولة - أن يكون الضرر أدبياً مرجعاً إلى أسباب الحكم «un préjudice moral résultant des motifs» ( حكمه في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٩ في قضية «Baumann» السابقة ) .

ولهذا أيضاً فإن مجلس الدولة الفرنسي لا يقبل طعن الخصم الثالث ضد الأحكام الصادرة بالرفض ، لأن مثل هذه الأحكام لا تلحق ضرراً بالغير ( ٥ يناير سنة ١٩٥١ في قضية «Dame Guiderdoni» المجموعة ص ٥ ، وفي ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٥ في قضية «Salvador» المجموعة ص ٥٠٩ ، وفي ٢١ مارس سنة ١٩٥٦ في قضية «Secrétaire d'Etat aux affaires Economiques C concets» المجموعة ص ١٢٤ ) فالمسلم به أن حجية الأحكام الصادرة بالرفض نسبية أى مقصورة على أطرافها ، بعكس الأحكام التي تصدر بإجابة المدعى إلى طلباته .

ولقد أثار المفوض «Léon Blum» في تقريره الذي أعده بخصوص قضية «Bousuge» التي سبقَت الإشارة إليها تفرقة معقولة ، في صدد معارضة الخصم الثالث في الأحكام الصادرة بالإلغاء ، فهو قد ذهب إلى أنه

من المتعين التفرقة بين الأحكام الصادرة بإلغاء قرارات تنظيمية أولوانح  
«Les actes réglementaires» ، وبين تلك الصادرة بإلغاء قرارات فردية  
«actes individuels» . واقترح على المجلس قبول المعارضة في النوع الثاني  
من الأحكام دون الأولى ، وإن كان المجلس لم يقره - كما رأينا - وأخذ  
بوجهة النظر العكسية . وتنحصر حجة المفوض ليون بلوم في أن شخصية  
الطاعن عند مخاصمة قرار تنظيمي تختفى ، ويقوم المجلس بفحص مشروعية  
القرار التنظيمي من كافة وجوهه ، ويكون حكمه حجة على الكافة ،  
ولا مصلحة في إعادة المجادلة في شرعية القرار . أما دعوى الإلغاء الموجهة  
إلى قرار فردي ، فإنها في حقيقة الأمر ، وبغض النظر عن الاعتبارات  
النظرية ، تثير نزاعاً حقيقياً بين خصوم ، ويمتد أثر الحكم الصادر  
فيها بالإلغاء إلى الغير ، ومن ثم تتحقق المصلحة في قبول معارضة هذا  
الحكم الثالث الذي أضيفت مصلحته في قضية لم تتح له فيها فرصة الدفاع  
عن نفسه . وأوضح مجال لهذه الحالات يتمثل في قضايا الموظفين . ومعلم  
الطعون التي قبلها المجلس كانت متصل بها ( ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ في  
قضية «Flock» المجموعة ص ٤٥٢ ) ومنها أيضاً قضايا الاستيلاء  
«réquisition» ( ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ في قضية «Périgoule» المجموعة  
ص ٤٥٣ ) .

وبالرغم من أن المجلس لم يستجب لتوجيه المفوض بلوم في قضية  
«Daussagne» ، وقبل معارضة الحكم الثالث ضد إلغاء قرار تنظيمي ، فإن  
الفقهيين أوبي ودراجو في مطولها المشهور في القضاء الإداري ( الجزء  
الثالث ، ص ٣٣٥ ) يقران أنه بالرغم من إطلاق المبدأ المستمد من حكم  
بوسيج فإنه من حيث الواقع ، لم يقبل مجلس الدولة الفرنسي معارضة الحكم  
الثالث إلا في حكم واحد ، هو حكمه الصادر في ٨ يوليو سنة ١٩٥٥ في  
قضية «Ville de Vichy» ( المجموعة ص ٣٩٦ ) . وهما بلتان في ذات

الوقت أن هذا الحكم تحيط به ظروف خاصة ، ولا يعتبر استثناء من القاعدة التي نادى بها المفوض بلوم ، ذلك أن الحكم المشار إليه ، قد قضى بقبول معارضة إحدى البلديات في الحكم الصادر بإلغاء قرار المحافظ بالمصادقة على قرارات تنظيمية سبق صدورها من المجلس البلدى ، لأن من شأن هذا الحكم أن يخل بتنظيم بعض المرافق الخاصة بالبلدية ، ويقرر الفقهاء المشار إليهما ، أنه كان من اللازم أن نحاط البلدية علما بدعوى الإلغاء قبل الفصل فيها ، باعتبار أن دعوى الإلغاء في حقيقتها موجهة إلى القرارات الصادرة منها ، والتي صادق عليها المحافظ كسلطة وصاية . فقبول معارضة الخصم الثالث في هذه الحالة لم يكن إلا وسيلة احتال بها المجلس ليصحح الخطأ الذى وقع فيه حكم الإلغاء (١) .

ولهذا ، واستناداً إلى واقع مسلك المجلس ، فإنهما يصوغان القاعدة فيما يتعلق بمعارضة الخصم الثالث ضد الأحكام الصادرة بالإلغاء على النحو التالى : لا تقبل معارضة الخصم الثالث إلا ضد الأحكام الصادرة بإلغاء قرارات فردية . أما تلك الصادرة بإلغاء قرارات تنظيمية ، فلا تقبل المعارضة ضدها إلا من الجهة التي أصدرتها (٢) .

٤ — ومعارضة الخصم الثالث ليست مقيدة بأى قيد زمنى . وإذا قبل مجلس الدولة الطعن أعاد خص القضية من جديد . ولما كان الخصوم الثلث كثيراً ما يسلكون سبيل الطعن بقصد التعطيل ، فإن المادة ٧٩ من أمر ٣١ يوليو

---

(١) «L'admission de la tierce-opposition a été pour lui l'occasion de corriger de grosses erreurs commises par son précédent arrêt.»

(٢) «On doit donc pouvoir dire que la tierce opposition (٧) est recevable contre les arrêts annulant un acte individuel ou lorsque, quelle que soit la nature de l'acte, le tiers-oppo-

سنة ١٩٤٥ قد خولت القاضي الحكم عليهم بغرامة ، وتركته له لتحديدتها بحسب الأحوال<sup>(١)</sup>.

## الفصل السابع

### الطعن لصالح القانون<sup>(٢)</sup>

«Le pourvoi dans l'intérêt de la loi»

١ - وهو طعن لا يستهدف الدفاع عن مصالح الخصوم في الدعوى ، أو الأفراد الذين قد يتألم ضرر من الحكم الصادر فيها على النحو الذي رأيناه في الطعون السابقة بمختلف أنواعها ، ولكنه يستهدف الدفاع عن التطبيق السليم للقانون من الناحية النظرية المجردة ، ضد حكم صدر على خلافه ، وحاز حجية الشيء المقضي دون أن يطمعن فيه أحد عن لم مصلحة تهر الطعن . وحكمة تقرير هذا الطعن - الذي لا تتأثر به حجية الشيء المقضي التي يتمتع بها الحكم لمرور المدد دون تقديم طعن من الطعون السابقة - العمل على منع وجود سوابق مخالفة للقانون «un précédent illicite» ، قد يستند إليها ذوو المصلحة للسير في اتجاه يخالف التطبيق السليم للقانون . وهذا الطعن كان مقرواً دائماً لصالح النائب العام أمام محكمة النقض<sup>(٣)</sup>

(١) ولكن نادراً ما يلجأ مجلس الدولة إلى سلوك هذا السبيل ، وآخر غرامة حكم بها ترجم إلى سنة ١٩٢٩ ، (حكم الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٩٢٩ في قضية «Société des wagons fondres» المجموعة ص ٢٧٥) . ولكنه في حكم حديث في ٢٩ يوليو سنة ١٩٥٣ ، حكم بغرامات كبيرة مقدارها خمسون ألف فرنك على كل من الخصوم الثلاث الذين حاولوا أن يبيدوا الطعن ضد القرار الصادر في سنة ١٩١١ ، والذي صدر بالنسبة إليه أو حكم بقبول مشاركة الخصم الثالث ضد أحكام الإناء (حكم الصادر في ٢٩ يوليو سنة ١٩٥٣ في قضية «Minart» ) وراجع أودن ، المرجع السابق ، ص ٤١٢ .

(٢) راجع في هذا الموضوع .

— Peiser : Le recours en cassation en droit administratif français. 1958 P. 448.

— Gabolde : Evolution du recours dans l'intérêt de la loi en matière administrative. D. 19٢8 chr. 81.

— «Le procureur général près la Cour de cassation» (٣)  
(٣٨٢ - القضاء الإداري)

لتحقيق عين الحكمة المشار إليها بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم القضائية .

أما بالنسبة للأحكام الإدارية ، فقد جرى الوزراء أولاً على ممارسة هذا الطعن دون سند من القانون ، وقبل المجلس تلك الطعون ( ٨ فبراير سنة ١٨٣٨ في قضية «Ministre de finances» المجموعة ص ٧٢ ) ، ثم تقرر هذا الحق لهم صراحة بمقتضى المادة ٤٤ من قانون ٨ مارس سنة ١٨٤٩ . وبالرغم من إلغاء هذا القانون <sup>(١)</sup> ، فقد استمر الوزراء في ممارسة هذا الحق حتى الآن .

٢ - ومن ثم فإن أحكام هذا الطعن ذات طابع قضائي خالص ، مما أكسبها قدراً كبيراً من المرونة . وبالرجوع إلى أحكام مجلس الدولة في هذا الصدد ، نجد أنه يتطلب الشروط التالية للباح بممارسة الطعن :

أولاً - ممارسة حق الطعن لصالح القانون مقصورة على الوزراء باعتبارهم ممثلين للدولة ( ١٠ مايو سنة ١٩٠٧ في قضية «Ministre des finances» المجموعة ص ٤٢٣ ) وقد جرى العمل على استعمال الوزراء لهذا الحق بكثرة ، سواء أكان الطعن بسبب مخالفة الحكم المطعون فيه لقوانين الإجراءات أو للقوانين التي تحكم الموضوع .

ثانياً - لا يتطلب من الوزير أن يثبت شرط المصلحة ، وليس من الضروري أن يكون طرفاً في الدعوى ( ١٠ يوليو سنة ١٩٠٨ في قضية «Ministre de l'agriculture» المجموعة ص ٧٤٩ ) ولكن يجب عليه أن يتقدم بطلبات إلغاء محددة ، على أساس أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون ( ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ في قضية «Ministre de la santé publique»

---

(١) ولأن كانت بعض القوانين الخاصة تنص على الطعن صراحة مثل قانون ، يوليو سنة ١٨٨٩ ، المادة ٣٢ وقانون ٣١ مارس سنة ١٩٢٨ المادة ٢٧ .



المجموعة من ٥٩٣ وفي ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٥ في قضية (Secrétaire d'Etat aux affaires économiques c. Departe) المجموعة من ٢٢١).

ثالثاً — يجب أن يقدم الطعن ضد حكم نهائي، أي لا بد من مرور مدد الطعن المسموح به ضد الحكم ( ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠٨ في قضية (Ministre de la guerre) المجموعة من ١٠٥٢ وفي ٢ يناير سنة ١٩٣٦ في قضية (Ministre des travaux publics) المجموعة من ٤ ) ولا يهيم في هذا الحصر صفة الجهة التي صدر منها الحكم ، لأن الطعن يقبل ضد أي حكم إداري نهائي صادر من أي جهة قضائية إدارية ( ٥ يوليو سنة ١٩٢٩ في قضية (Ministre du travail) المجموعة من ٦٩٨ ).

رابعاً — يقدم الطعن أساساً أمام مجلس الدولة ولكن المجلس أجاز تقديم الطعن لصالح القانون أمام أي جهة قضائية لا معقب على أحكامها (une juridiction souveraine) (١). وقد أقر مرسوم ١٠ يوليو سنة ١٩٥٢ هذا الرأي (مادة ٢٢).

خامساً — لا يجوز للوزراء، عند استعمالهم لهذا الحق ، أن يستندوا في الطعن إلا إلى أوجه قانونية بحته (des moyens de droit) ، لأن هذا الطعن لا يقصد به مواجهة حلول موضوعية . وعلى هذا الأساس ، فإن الطعن لا يقبل إذا استند الوزير الطاعن إلى أن الحكم المطعون فيه قد شاب خطأ في الوقائع (erreur de fait) ( ١٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ في قضية (Ministre de l'industrie et du commerce) المجموعة من ٦٣٥ ).

سادساً — لا يحق للوزير إلا أن يطعن في نطوق الحكم (Le dispositif) لا في أسبابه (sa motivation) ( ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣١ في قضية

---

(١) ومثال ذلك اللجنة العليا لتفني الأحكام الصادرة في تمويل أغراض الحرب .

«La commission supérieure de cessation des dommages de guerre.»

(Ministre de la marine) المجموعة ص ٨٩٠) ولكن المجلس يضع  
الأسباب في اعتباره إذا كانت ذات علاقة وثيقة بالنطوق (٩ مايو سنة ١٩٥٧  
في قضية (Ministre des affaires économiques) المجموعة ص ٢٩٢) .

٣ - وليس للحكم الصادر في هذا الطعن إلا قيمة نظرية مجردة كما ذكر  
(une portée théorique) . وإذا صدر الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه، فإن  
أثر هذا الإلغاء لا يتعدى إلى أطراف الحكم الملغى الذين أصبح الحكم  
بالنسبة إليهم حائزاً لحجية الشيء المقضى<sup>(١)</sup> . وعمل مجلس الدولة في مجال  
هذا الطعن شبيه بعمله في نطاق الطعن بالنقض . إلا أن المجلس إذا ما ألغى  
حكماً استناداً إلى طعن لصالح القانون ، فإنه لا يحيل القضية إلى محكمة  
الموضوع ، كما رأينا في حالة الطعن بالنقض ، وتلك نتيجة مترتبة على قاعدة  
عدم تأثر حجية الشيء المقضى بنتيجة الحكم في الطعن .

---

(١) هذا ما لم يقرر المهرج صراحة غير ذلك . ومثاله المادة ٢٧ من قانون ٣١ مارس  
سنة ١٩٢٨ الخاص بالتجنيد ، والتي تميز الموجد على خلاف القانون أن يفيد بما يقرره مجلس  
الدولة في الطعن التي ترثم لصالح القانون .

## الباب الثاني

### طرق الطعن المقررة في مصر<sup>(١)</sup>

قديم :

١ - حينما أنشئ مجلس الدولة المصري سنة ١٩٤٦ كانت محكمة القضاء الإداري هي محكمة أول وآخر درجة ، ولم يكن ثمة سبيل للطعن في أحكامها إلا بطريق التماس إعادة النظر ، وهو طريق أبعد ما يكون عن تحقيق العدالة . وفي ٢٠ مارس سنة ١٩٥٤ صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤ متضمنا لإنشاء محاكم إدارية لفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين الداخلين في الهيئة وطوائف العمال والمستخدمين الخارجين عن الهيئة أو لورثة كل منهم ، وجعل حكمها نهائيا في حدود معينة وقابلا للاستئناف فيما عداها ، فتمددت درجات التقاضي لأول مرة بالنسبة لهذا النوع من القضاء بالذات . وغنى عن البيان أن دعوى الإلزام بقيت على حالها .

٢ - ولما صدر القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وأنشأ أنواعا مختلفة من المحاكم الإدارية ، كان من المنتظر أن تتمدد سبل الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية المختلفة . ولكن المشرع رفض أن يسلك هذا السبيل ، وجعل الطعن في الأحكام الإدارية - سواء صدرت من المحاكم الإدارية الإقليمية ، أو من المحاكم الإدارية بالوزارات أو من محكمة القضاء الإداري - محصورا في أضيق الحدود .

ولقد التزم القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ذات المسلك الذي رسمه القانون

---

(١) راجع في هذا الموضوع بحث الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي بعنوان « طرق الطعن في أحكام مجلس الدولة » منشور في مجلة الحقوق ، السنة السادسة ١٩٥٥/١٩٥٦ .

رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، مع إدخال تعديل جزئى يتعلق بكيفية رفع العطن كما سنرى تفصيلا فيما بعد .

٣ - وفى سنة ١٩٥٨ ، أعاد المشرع تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية ، وذلك بمقتضى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ . وأهم ما يعنينا فى هذا الخصوص ، أن المشرع نقل الاختصاص بالتأديب من مجالس إدارية ، تصدر قرارات إدارية يظن فيها بالإلغاء أمام محكمة القضاء الإدارى ، إلى محاكم تأديبية ، تصدر أحكاماً ، ويظن فى أحكامها أمام المحكمة الإدارية العليا ، وذلك بمقتضى المادة ٢٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه والى تقول : « أحكام المحاكم التأديبية نهائية ولا يجوز العطن فيها إلا أمام المحكمة الإدارية العليا . ويرفع العطن وفقاً للمادة ١٥ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة . ويعتبر من ذوى الشأن فى حكم المادة المذكورة رئيس ديوان المحاسبة ( الآن الجهاز المركزى للحسابات ) ومدير النيابة الإدارية ، والموظف الصادر ضده الحكم . وعلى رئيس هيئة مفوضى الدولة أن يقيم العطن فى حالات الفصل من الوظيفة إذا قدم إليه الطلب من الموظف المفصول . »

وحينما صدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ( القانون الخاص بتنظيم مجلس الدولة ) فإنه اقتصر على ترديد أحكام القانون السابق عليه ( رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ) مع إدخال تعديل جزئى يتعلق بكيفية رفع العطن كما سنرى تفصيلا فيما بعد .

٤ - وأخيراً أدمج المشرع الأحكام الخاصة بتأديب العاملين فى قانون مجلس الدولة الجديد ( رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ) على أساس أن قضاء التأديب هو جزء لا يتجزأ من القضاء الإدارى ، وهى وجهة النظر التى دافعت عنها فى الكتاب الثالث من هذا المطول ( طبعة سنة ١٩٧١ ) . وهكذا تكامل القضاء الإدارى فى مصر . ونكتفى هنا بإيراد النصوص التى تمنينا

من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، على أساس أنفا سوف نقره الكتاب الثالث من هذا المجلد لقضاء التأديب .

أولاً — نصت الفقرة (د) من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن المحاكم التأديبية جزء من القسم القضائي .

ثانياً — نظمت المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ من ذات القانون اختصاص المحاكم التأديبية . والمجدير بالذكر في هذا المقام أن المشرع لم يجعل اختصاص المحاكم التأديبية مقصوراً على العاملين الحكوميين ، وهم الموظفون العامون بالمعنى الاصطلاحي في القانون الإداري ، وإنما أضاف إليهم فئات أخرى من العاملين غير الحكوميين إذ تنص المادة ١٥ من القانون المشار إليه على ما يلي :

« تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التي تقع من :

أولاً — العاملين المدنيين بالجهاز الإداري للدولة في وزارات الحكومة ومصالح ووحدات الحكم المحلي والعاملين بالهيئات العامة ( والمؤسسات العامة التي أُنشئت أخيراً ) وما يقبها من وحدات والشركات التي تضمن لها الحكومة حداً أدنى من الأرباح .

ثانياً — أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النفاذية المشكلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦١ المشار إليه .

ثالثاً — العاملين بالجديات والهيئات الخاصة التي يصدر بتحديددها قرار من رئيس الجمهورية ممن تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنهما شهريا .

كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليها في البندين تاسعاً وثالث عشر من المادة العاشرة .

والفقرتان المشار إليهما تدرجان في اختصاص المحاكم الإدارية ما يلي  
فقرة (٩) «الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات  
الهادية للسلطات التأديبية .

فقرة (١٢) «الطعون في الجزاءات الموقفة على العاملين بالقطاع العام  
في الحدود المقررة قانونا .

ثالثاً - نص المشرع في قانون مجلس الدولة الجديد على أنواع  
الطعون التالية :

أولاً - الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية  
أمام محكمة القضاء الإداري ، وقد نص عليه في المادة ١٣ من القانون  
المشار إليه حيث تقول : « كما تختص ( محكمة القضاء الإداري ) بالفصل في  
الطعون التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية . ويكون  
الطعن من ذوي الشأن أو من رئيس هيئة مفوض الدولة ، وذلك خلال  
ستين يوما من تاريخ صدور الحكم .

ثانياً - الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ومحكمة  
القضاء الإداري : ويكون أمام المحكمة الإدارية العليا مباشرة على النحو  
الذي قرره المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تقول :  
« يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة  
القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية وذلك في الأحوال الآتية ...  
ويكون لذوي الشأن ولرئيس هيئة مفوض الدولة أن يطعن في تلك الأحكام  
خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم ...

أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري في الطعون المقامة  
أمامها في أحكام المحاكم الإدارية ، فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية  
العليا إلا من رئيس هيئة مفوضي الدولة ... .

ثالثاً - الطعن بالتماس لإعادة النظر : وقد نصت عليه المادة ٥١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تقول : « يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بطريق التماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية حسب الأحوال ، وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحاكم ... » .

هـ - وهكذا نجد أن المشرع المصرى قد نظم ثلاثة أنواع من الطعون في الأحكام الإدارية :

أولاً : الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية .

ثانياً : الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري ومن المحاكم التأديبية .

ثالثاً : التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية .

٦ - ووضح من استعراض هذه النصوص ، أن المشرع في قانون مجلس الدولة الجديد - كما كان الشأن في القانون الملغى - قد أباح الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية وعلمة القضاء الإداري .

أما الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا : فإنه لا يجوز الطعن فيها ولا حتى عن طريق التماس إعادة النظر . ولقد كانت الفقرة الأخيرة من المادة ١٥ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ - الذى أنشأ هذه المحكمة لأول مرة - تستبعد هذا الطريق من طرق الطعن صراحة ، على أساس أن مهمة المحكمة هى مهمة قانونية بحت ، لا محل فيها لالتماس إعادة النظر .

وإذا كانت المواد المقابلة في القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ورقم ٤٧

لسنة ١٩٧٢ لم تتضمن حكماً صريحاً مماثلاً، فإن الوضع لم يتغير في ظلهم، ذلك لأن المشرع قصر الطعن بالنقض على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية. كما أن المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (والتي تقابل المادة ١٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩) قد نصت صراحة على أن الأحكام الصادرة من دائرة فحص العيود، لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن. (راجع من الأحكام الحديثة نسبياً للمحكمة الإدارية العليا بهذا المعنى حكمها الصادر في ٢ يومية سنة ١٩٦٢، س ٧ ص ١٠٠٤، وفي ١٩٦٤/١١/٢١ أبو شادي ص ١٥٩).

والصورة الوحيدة التي أجازت فيها المحكمة الإدارية العليا الطعن في الأحكام الصادرة منها، هي التي كشفت عنها بحكمها الصادر في ٩ مارس سنة ١٩٥٧ (س ٢ ص ٦٣٢)، وشروطها أن يشترك في إصدار الحكم قاض يقوم به من أسباب الرد ما يجعله غير صالح إطلاقاً للحكم في الدعوى، بحيث لا يكون عمله - وفقاً للمادة ٣١٤ من قانون المرافعات القديم - وتقابلها المادة ١٤٧ من قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ - باطلاً ولو كان باتفاق الخصوم... وزيادة في الاصطيان والتحوط لسمعة القضاء، نص على أنه إذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها سحب الحكم وإعادة نظر الطعن، وهذا استثناء من الأصل العام الذي يجعل أحكام محكمة النقض بمنجى من الطعن، بحسبانها خاتمة المطاف. ومثل هذه الوسيلة يجب إتاحتها للخصم إذا وقع البطلان في حكم للمحكمة الإدارية العليا لوحدة الملة التي تقوم على حكمة جوهرية هي توفير ضمانات أساسية لتطمين المتقاضين، وصون سمعة القضاء.

وحين قررت المحكمة الإدارية العليا إتاحة هذا السبيل أمام المتقاضى، استثنته في ذات الوقت من حكم المادة ١٥ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ التي توجب أن يكون الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا عن طريق رئيس



هيئة مفوضى الدولة لأن هذا المنع لا ينصرف طبقاً لما نصت عليه المادة المشار إليها ، إلا إلى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى أو من المحاكم الإدارية ، دون طلب إلغاء الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا ذاتها إذا ما شابها بطلان عما نصت عليه المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية . فلا مندوحة من إتاحة هذا الحق للخصم بالتطبيق لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٤ من القانون ذاته<sup>(١)</sup> .

وفيما يلى نعرض بإيجاز لطرق الطعن الثلاثة التى قررها المشرع فى مختلف الأحكام الإدارية التى أشرنا إليها فيما سلف .

## الفصل الأول

### الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإدارى

أولاً - الأحكام التى يجوز الطعن فيها بالاستئناف : نصت على هذا الطعن المادة ١٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تقول : « تختص محكمة القضاء الإدارى ... بالفصل فى الطعون التى ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية . ويكون الطعن من ذوى الشأن أو من رئيس هيئة مفوضى الدولة ، وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم » . ويتبين من هذا النص أن هذا الطريق مقصور على الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية ، وبالتالي فإن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى - ابتدائياً واستئنافياً - وكذلك الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ، يطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا مباشرة . وإذا كان هذا الطعن قد استحدث بمقتضى القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ (الذى عدل القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩)<sup>(٢)</sup> ، فإن المشرع المصرى حين أصدر القانون رقم ١٤٧

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٩ مارس سنة ١٩٥٧ ، السنة الثانية س ٦٣١ .

(٢) القانون للرايم المنظم لمجلس الدولة .

لسنة ١٩٥٤ بإنشاء المحاكم الإدارية لأول مرة ، قد جعل أحكاما نهائية في حدود معينة ، وقاية للاستئناف فيما عداها . ولكن المشرع أسقط هذا الطعن حينما أنشأ المحكمة الإدارية العليا لأول مرة بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، واختصها دون غيرها بالنظر في الطعون التي توجه إلى الأحكام الصادرة من مختلف المحاكم الإدارية . وهكذا يكون المشرع المصرى قد أحيا بمقتضى القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ طريق الطعن بالاستئناف ، ذلك الطريق الذى طبق لفترة قصيرة بمقتضى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤ .

ولكن الجديد الذى استحدثه المشرع فى القانونين رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ والقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، أنه جعل الطعن بالاستئناف شاملا لجميع الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية ، أيا كان موضوع الحكم ، سواء انصب على طلب الإلغاء أو طلب بالتعويض ، وأيا كان مقداره . وسواء تعرض الحكم المستأنف لموضوع النزاع أو اقتصر على مسائل الاختصاص أو شروط قبول الدعوى . وهذا هو المبدأ المقرر فى فرنسا كما رأينا فيما سلف .

ثانياً — مدة الطعن : حددها المشرع باستمرار بستين يوما من تاريخ صدور الحكم . وهى عين المدة المقررة لرفع دعوى الإلغاء ، وللطعن أمام المحكمة الإدارية العليا كما سنرى فيما بعد . ويترتب على انقضاء تلك المدة — وفقا للقواعد العامة — سقوط الحق فى الاستئناف ، وصيرورة الحكم حائزا لحجية الشيء المقضى . ولقد رأينا فيما سبق أن مجلس الدولة الفرنسى يعتبر قبول ذى المصلحة للحكم الابتدائى بمثابة انقضاء للمدة ، ومن ثم فانه يودى إلى سقوط الحق فى الطعن .

وفى مصر تطبق على مدة الطعن بالاستئناف القواعد المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية من حيث الانقضاء والوقف ، فى غير ما لا يتفق وطبيعة القضاء الإدارى .

ثالثا - من يقبل الطعن ١٩ قطع المشرع صراحة - كما رأينا - بأن الطعن يكون من « ذوى الشأن أو من رئيس هيئة مفوضى الدولة ، ويشمل اصطلاح « ذوى الشأن ، أطراف الدعوى ، ومن تدخل أو أدخل فيها » (١) . ولقد رأينا فيما سلف أن مجلس الدولة الفرنسى يجوز التدخل لأول مرة أمام جهة الاستئناف .

رابعا - أثر الطعن بالاستئناف : يترتب على الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإدارى ، نقل النزاع برمته - من حيث الوقائع والقانون - إلى المحكمة ، وذلك فى حدود ما يطرحه المستأنف أمام المحكمة (٢) . والأصل أن الاستئناف ينصب على منطوق الحكم . ومع ذلك ، فإنه طبقا لقضاء مستقر لمجلس الدولة الفرنسى ، يجوز استئناف بعض حيثيات الحكم التى تعتبر جزءا لا يتجزأ من منطوقه . ولا شك أن التطبيق العملى لهذا الطعن - الحديث نسبيا - سوف يحدد موقف القضاء الإدارى المصرى من هذا الموضوع . ولكن المؤكد ، أن محكمة القضاء الإدارى . سوف تستهدى فى هذا الصدد بالأحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية للطعن بالاستئناف فيما يتفق وطبيعة القضاء الإدارى ( المواد من ٢١٩ إلى ٢٤٠ ) .

ولا يترتب على رفع الاستئناف فى الميعاد ، وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وهو ما نصت عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة ٥٠ من آقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تقول : « لا يترتب على الطعن أمام محكمة القضاء الإدارى فى الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية وقف تنفيذها إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك ،

---

(١) يرفع الاستئناف باسم الإدارة من له الحق فى تمثيل جهة الإدارة المختصة .

(٢) عبرت عن هذا المعنى المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات بقولها : « الاستئناف ينظم الدعوى بمجالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف ، بالنسبة للأمرم غير الاستئناف فقط » .

وكان القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ يقضى بعكس ذلك، إذ كان يترتب على رفع الاستئناف في الميعاد وقف تنفيذ الحكم المستأنف حتى يحكم في الطعن، وذلك فيما عدا الأحكام الصادرة بالتطبيق للمادة ٢١ من القانون المشار إليه، فإنها كانت واجبة التنفيذ إلا إذا أمرت محكمة القضاء الإداري بوقف تنفيذها<sup>(١)</sup>. وقد فسرت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ هذا التحول بأن «اعتصام الإدارة خلف الطعن لاستمرار تنفيذ أعمالها المخالفة للقانون، قد يترتب عليه أن تفقد هذه الرقابة القضائية قيمتها إذا حققت الإدارة خلال فترة نظر الطعن كل ما تبغيه من تصرفاتها غير المشروعة. لهذا نص المشروع على أنه لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا أو أمام محكمة القضاء الإداري وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة نخص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا أو محكمة القضاء الإداري المطعون أمامها في أحكام المحكمة الإدارية بغير ذلك».

خلاصة - الحكم في الاستئناف : الأصل أن ينتهي عمل القاضي الاستئنافي في تعقيبه على الحكم المطعون فيه إما بتأييد الحكم المستأنف، وإما بقبول الطعن وإلغاء الحكم المستأنف، وإما بتعديل الحكم المطعون فيه، وذلك على أساس ما يقدم إلى محكمة القضاء الإداري من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة، وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى، (مادة ٢٢٣ مرافعات) والمحكمة أن تقضى بترك الخصومة في الأحوال المقررة قانوناً.

---

(١) تنص الفقرة الثانية من المادة ٢١ المشار إليها في المتن على أنه « بالنسبة لقرارات التي لا يقبل طلب إلغاؤها قبل التظلم منها إدارياً (وتتعلق كلها بالموظفين) لا يجوز طلب وقف تنفيذها. على أنه يجوز للمحكمة - بناء على طلب التظلم - أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادراً بالقصل أو بالوقف. فإذا حكم له بهذا الطلب، ثم رفض تظلمه، ولم يرفع دعوى الإلغاء في الميعاد، اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه ».

## الفصل الثاني

### الطعن أمام المحكمة الادارية العليا

كان هذا الطعن هو الوسيلة الأصلية الوحيدة لتحقيق على الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية الأخرى إلى ما قبل صدور القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ . ولكن المشرع أدخل على الأحكام المقررة لهذا الطعن بعض التعديلات ، وذلك بعد استحداث طريق الطعن بالاستئناف بالنسبة إلى الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية . ولقد أعاد المشرع النص على ذات الأحكام في المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . ولما كانت المحكمة الادارية العليا قد أرست أسس كثير من المبادئ المتعلقة بالطعن أمامها منذ إنشائها سنة ١٩٥٥ ، وكانت هذه الأحكام ما تزال معتقدة بقيمتها حتى الآن ، فإننا نبدأ بشرح أحكام الطعن كما أقرتها المحكمة الادارية العليا قبل صدور القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ ، ثم نقب على ذلك بالأحكام التي استحدثها هذا القانون الأخير بالنسبة للطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري باعتبارها جهة استئناف للأحكام الصادرة من المحاكم الاهلالية .

### المبحث الأول

أحكام الطعن قبل صدور القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩

طبيعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا : حينما استحدث المشرع طريقة الطعن في الأحكام الإدارية أمام المحكمة الإدارية العليا في القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ لم يوضح طبيعة هذا الطعن ، ولم يذكر له اسما من أسماء طرق الطعن المعروفة . وكذلك نفل في القانون الحالي . ولكن لما كانت الأسباب التي حددها المشرع للطعن في الأحكام الإدارية ، هي أسباب قانونية بحت ، فقد تبادر إلى الذهن أن هذا الطعن هو طعن بالنسبة

على النحو المقرر في قانون المرافعات . ولكن المحكمة الإدارية العليا  
 - غداة إنشائها مباشرة - رفضت التقييد بتلك الأحكام . وهي وإن لم  
 ترفض التسمية ، فإنها حرصت على أن تؤكد الطبيعة الذاتية للنقض الإداري .  
 ومن أوائل أحكامها في هذا الصدد ، حكما الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥  
 حيث تقول : « ومن حيث إنه يجب التنبيه بآدى الرأى إلى أنه لا وجه  
 لاقتراض قيام التطابق التام بين نظام الطعن بطريق النقض المدنى ونظام  
 الطعن الإدارى سواء فى شكل الاجراءات أو كيفية سيرها أو فى مدى  
 سلطة المحكمة العليا بالنسبة للأحكام موضوع الطعن أو كيفية الحكم  
 فيه ، بل مرد ذلك إلى النصوص القانونية التى تحكم الطعن المدنى وتلك التى  
 تحكم الطعن الإدارى ، وقد تتفقان فى ناحية وتختلفان فى ناحية أخرى .  
 فالتطابق قائم بين النظامين من حيث تبيان الحالات التى تجيز الطعن فى  
 الأحكام ، والتى يبتها المادتان ٤٢٥ و ٤٣٢ من قانون المرافعات المدنية  
 والتجارية ، وردتها المادة ١٥ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بهأن تنظم  
 مجلس الدولة . ولكنه غير قائم سواء بالنسبة إلى ميعاد الطعن أو شكله أو  
 إجراءاته أو كيفية الحكم فيه ، إذ لكل من النظامين قواعده الخاصة فى هذا  
 الشأن مما قد يتمتع منه إجراء القياس لوجود الفارق إما من النص أو من  
 اختلاف طبيعة الطعن اختلافا مرده أساساً إلى التباين بين طبيعة الروابط  
 التى تنشأ بين الإدارة والأفراد فى مجالات القانون العام ، وتلك التى تنشأ بين  
 الأفراد فى مجالات القانون الخاص <sup>(١)</sup> . »

ثم جاءت ممارسة المحكمة لحقها فى رقابة الأحكام الإدارية على نحو يؤكد  
 الطبيعة الذاتية لهذا الطعن ويقطع بأنه أبعد ما يكون عن الطعن بالنقض حتى

---

(١) الطعن رقم ١٥٩ لسنة ١ قضائية ، مقدم من رئيس هيئة الموضين فى حكم محكمة  
 القضاء الإدارى الصادر فى ١٢ يونيو سنة ١٩٥٥ فى الدوى رقم ٤٤٩٩ لسنة ٨ قضائية  
 المرفوعة من السيد على حسن الدرس ، بإلغاء قرار صادر بإحالة إلى الماش .

في صورته الإدارية التي رأيناها أمام مجلس الدولة الفرنسي . فالمحكمة الإدارية العليا ، كما سنرى تفصيلا فيما بعد :

أولا — لم تنقيد بالأساليب المحددة التي وردت في المادة ١٥ لإلغاء الأحكام الإدارية ، وخولت نفسها سلطة كاملة في فحص الموضوع بصورة شاملة كما لو كانت جهة استئنافية .

ثانياً — لم تنقيد المحكمة بطلبات الطاعن ، سواء أكان أحد الأفراد أو هيئة المفوضين ، وذلك فيما يتصل بموضوع النزاع ، أو بأسباب الإلغاء .

ثالثاً — جرت المحكمة باستمرار على الفصل في موضوع النزاع إذا قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه ، ولم تستثن من ذلك إلا حالة واحدة ، هي أن يكون الحكم الملغى قد قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الموضوع .

رابعا — جرت المحكمة على وقبول الطعن من الخارجين عن الخصومة إذا ألحق الحكم المطعون فيه بهم ضرراً ، وذلك من تاريخ عليهم بالحكم .

وبتضح من هذه الخطوط الكبرى أن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا قد جمع بين خصائص معظم الطعون المعروفة ، كالنقض والاستئناف ومعارضة الخصم الثالث !! ولهذا فإننا نرى أن خير حل لمعالجة هذا القموض ، أن يصدر قانون الإجراءات الإدارية الذي طال انتظاره ، لاسيما بعد أن أنشئت المحاكم الإدارية الإقليمية .

وفيما يلي نعرض لأحكام الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ونقلمها استقر عليه قضاؤها .

## المطلب الأول

### شروط قبول الطعن

إذا كانت أحكام الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا قد تقررت في المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، فإن المحكمة الإدارية العليا قد حرصت من أول الأمر على توضيح أن باقي أحكام الطعن تستمد من أحكام قانون المرافعات، على الأقل فيما لا يتعارض مع ما نص عليه المشرع صراحة في المواد الثلاث المشار إليها، أو مع طبيعة المنازعات الإدارية. ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا - على سبيل المثال - في هذا الخصوص:

- حكما الصادر في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٦ (س ٢ ص ٩١) بخصوص الأخذ بالأحكام المتعلقة بترك الخصومة أو بقسليم المدعى عليه بطلبات المدعى. فبعد أن أوضحت المحكمة في حكما المشار إليه أن الأحكام الإدارية في فرنسا مستقرة على تطبيق تلك الأحكام في مجال الخصومات الإدارية استظردت قائلة: «وإذا كان ما تقدم هو المسلم في الفقه والقضاء الإداري الفرنسي كأصل من الأصول العامة على الرغم من أنه لم يرد في قانون مجلس الدولة الفرنسي نص خاص في هذا الشأن، فإنه يكون أولى بالاتباع في مصر إذ أحتلت المادة ٧٤ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن تنظيم مجلس الدولة على تطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص خاص. وقد تكلم هذا القانون في المواد ٢٠٨ إلى ٣١٢ عن ترك الخصومة، وعن النزول عن الحكم، وعن الحق الثابت فيه، كما تكلم في المادة ٣٧٧ عن عدم جواز الطعن في الحكم من قبله، فقرر أحكاما تعتبر في الواقع من الأمر ترديدا لتلك الأصول العامة».

- حكما الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٦٢ (س ٧ ص ٥٥٤) حيث تؤكد



و ... لأنه لتحديد ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة الإدارية العليا من أحكام يتعين الرجوع في ذلك إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية مادام قانون مجلس الدولة لم يتعرض لذلك، واقتصر على بيان الأحوال التي يجوز الطعن فيها على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية ، أو المحاكم التأديبية. أما تقسيم الأحكام من حيث الحجية المترتبة عليها إلى قطعية وغير قطعية ، ومن حيث قابليتها للطعن فيها إلى أحكام ابتدائية وانتهائية وحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه وباتنه ، ومن حيث صدورها في مواجهة المحكوم عليه أو في غيبته إلى حضورية وغيبية ، ومن حيث قابليتها للطعن المباشر إلى أحكام يجوز الطعن فيها فور صدور حكمه وأحكام لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن الصادر في موضوع الدعوى ، فإذن المرد في ذلك كله وفي مجال المنازعات الإدارية ، إلى أحكام قانون المرافعات بالتطبيق لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م .

## الفصل الأول

### الأحكام التي يجوز الطعن فيها

١ - نصت المادة ١٥ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ صراحة على أن الأحكام التي يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا ، هي الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري ، أو المحاكم الإدارية (١) ، أو المحاكم التأديبية. فالطعن مقصور إذاً على الأحكام التي تصدر من هذه الجهات الثلاث.

(٢) وبعد صدور القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٩ أصبح الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا مقصوراً على الأحكام التي تصدر من محكمة القضاء الإداري ومن المحاكم التأديبية. أما المحاكم الصادرة من المحاكم الإدارية ، فيصن فيها أيام محكمة القضاء الإداري ، ثم طعن في الأحكام المناهضة أمام المحكمة الإدارية العليا إذا توافرت أسباب الطعن كما سترى في المبحث الثاني من هذا الفصل ، وهو ذات الحكم المقرر في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٧ .

كل جهة بحسب اختصاصها ، ولكنه يشمل جميع تلك الأحكام أياً كانت قيمتها أو نوع الخصومة فيها .

٢ - ولقد قررت المحكمة الإدارية العليا - في حكمها الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٦٢ (سبق) - إعمالاً لقواعد قانون المرافعات ، أنه لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع بقولها : « سلك المشرح المصري في قانون المرافعات الجديد مسلكاً وسطاً ، بعدم التمييز بين الأحكام التمهيدية والتحضيرية ، وقرر عدم جواز الطعن في الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع ، ولا ينتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، فيطعن فيها مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع توفيراً للوقت والجهد والمال ، . واستناداً إلى هذا المبدأ ألغت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول الطعن في الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري بندب خير هندسي لمعانة الأعمال التي قام بها المدعى .

٣ - ولكن يجوز الطعن في الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ استقلالاً . ولقد أقرت المحكمة الإدارية العليا هذه القاعدة غداة إنشائها . ففى حكمها الصادر فيه نوفمبر سنة ١٩٥٥ (س ١ ص ٦٤) تقرر : « إن الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري ، وإن كان حكماً مؤقتاً ، بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء ، إلا أنه حكم قطعي ، وله مقومات الأحكام وخصائصها ، ويجوز مرة أخرى المقضى فيه في الموضوع الذي صدر فيه ، طالما لم تتغير الظروف . وبهذه المثابة يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا استقلالاً ، شأنه في ذلك شأن أى حكم انتهائى . »

٤ - على أن أكبر توسع من المحكمة في هذا المجال ، هو ما يتصل بقبول الطعن أمامها مباشرة في القرارات الصادرة من مجالس التأديب . ذلك أن المشرح المصري ، بعد أن كان يكل التأديب للمجالس الإدارية ، تمسك من عناصره بطلب طعنا الطابع الإداري ، قل هذا الاختصاص -

بمقتضى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ - إلى عا كم تأديبية تصدر أحكاما . ولكن بعد صدور هذا القانون الأخير ، بقيت بعض طوائف من الموظفين تحاكم أمام مجالس تأديبية . ولقد استقر الفقه والقضاء فيما سبق ، على أن هذه المجالس تصدر قرارات إدارية لا أحكاما ، وأقر المشرع المصرى هذا المعنى ، إذ أدرج بين القرارات التى يجوز أن يطن فيها بدوى الإلغاء ، القرارات التى تصدر من جهات إدارية ذات اختصاص قضائى ، وكانت مجالس التأديب أبرز مثال لهذه الجهات . ولكن المحكمة الإدارية العليا عدلت من هذا المسلك فى خصوص الطعن فى القرارات الصادرة من مجالس تأديبية . بدأت هذا التحول بخصوص بعض الطعون المرفوعة فى الإقليم الشمالى من الجمهورية العربية المتحدة - قبل الاتصال - والذى لم يطبق فيه القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ . ثم استقرت على ذات المبدأ بالنسبة إلى المجالس التأديبية التى مازال تمارس الاختصاص بالتأديب بالنسبة إلى بعض طوائف الموظفين الذين لا يخضعون لقانون العاملين ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ( ومن قبله القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ) .

ولقد كان أول حكم للمحكمة الإدارية العليا فى هذا الصدد ، موحكها الصادر فى ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ ( فى القضية رقم ٢١ لسنة ٢ قضائية والقضية رقم ٢٣ لسنة ٢ قضائية أثناء انعقادها فى دمشق س ٥ ص ٨١٤ ) ولامية هذا الحكم الإنشائى ، فإننا نقبس منه الفقرات التالية :

تقول المحكمة : « لأن كان الشارع قد ناط بالمحكمة الإدارية العليا فى الأصل مهمة التعقيب النهائية على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم الإدارية فى الأحوال التى يبينها المادة ١٥ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة للجمهورية العربية المتحدة حتى تكون كلمتها القول الفصل فى تأصيل أحكام القانون الإدارى وتفسير مبادئه واستقرارها ومنع التناقض فى الأحكام ، إلا أن هذا لا يمنع الشارع

من أن يجعل لها في حدود هذه المهمة استثناء ، التعقيب على بعض القرارات الإدارية الصادرة من الهيئات التأديبية ، لحكمة يراها قد تجد سندها من حيث الملازمة التشريعية في اختصار مراحل التأديب حرصاً على حسن سير الجهاز الحكومي . كما قد تجد سندها القانوني في أن قرارات تلك الهيئات وإن كانت في حقيقتها قرارات إدارية ، إلا أنها أشبه ما تكون بالأحكام ، ولكنها ليست بالأحكام مادام الموضوع الذي تفصل فيه ليس منازعة قضائية بل محاكمة مسلّكة تأديبية . ومن ثم يسقط التحدي بالمعارضة بين القرارات التأديبية الصادرة من المحاكم التأديبية في الإقليم المصري بالتطبيق للقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ وبين مثيلاتها الصادرة من المجالس التأديبية بالإقليم السوري بالتطبيق للمرسوم التشريعي رقم ٢٧ الصادر في ٥ من شباط (فبراير) ١٩٥٠ ، فجميعها قرارات إدارية بجزءات تأديبية في مؤاخذات مهلكية تنشأ في حق الموظفين الصادرة في شأنهم مراعاة قانونية جديدة ما كانه تنشأ من غير هذه القرارات ، بينما لقرارات قضائية إنما تقرر في قوة الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده . ولا يغير من هذه الحقيقة أن يعبر عن الهيئة التأديبية بلفظ المحكمة . كما فعل القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، إذ عبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمجازي .

وليس بدعاً في التشريع أن يظن رأياً في قرار إداري أمام المحكمة الإدارية العليا ، إذ لهذا نظير في النظام الفرنسي حيث يظن رأياً أمام مجلس الدولة الفرنسي بهيئة نقض في بعض القرارات الإدارية . وقد كان هذا هو الشأن في تمييز القرارات التأديبية الصادرة من المجالس التأديبية في الإقليم السوري إذ كانت قابلة للطعن طبقاً للمادة ٢٨ من المرسوم التشريعي سالف الذكر أمام الغرفة المدنية بمحكمة التمييز بعد أن ألغى مجلس الشورى بالقانون رقم ٨٢ الصادر في ٢١ من كانون الثاني (يناير) ١٩٥١ ، سواء من قبل الموظف أو من قبل الإدارة المختصة ، وذلك خلال عشرة أيام من تاريخ

التبليغ لعب في الشكل أو مخالفة القانون، دون أن يكون المحكمة المذكورة بأى حال أن تبحث في مادية الوقائع . ومفاد ذلك أن المرسوم التشريعى المشار إليه قد ناط بمجلس التأديب في الإقليم السورى مهمة المحاكمات المسلكية المتعلقة بالموظفين الخاضعين لقانون الموظفين الأساسى كدرجة تأديبية وحيدة ، لا يظعن في قرارها إلا بطريق التمييز على الوجه السالف بيانه ، فاختصر بذلك إجراءات التأديب ومراحله كي يفصل فيه على وجه السرعة . وهذا التنظيم في التأديب هو الذى انتهى إليه الشارع في الإقليم المصرى بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ، فبعد أن كان التأديب يمر في إجراءات مطولة وفي مرحلتين ابتدائية واستئنافية ، ثم يظعن في القرار التأديبى النهائى أمام المحاكم الإدارية أو محكمة القضاء الإدارى بحسب الأحوال ، ثم في أحكام هذه أو تلك أمام المحكمة الإدارية العليا ، اختصر الشارع هذه الإجراءات والمراحل ، وجعل التأديب في مرحلة وحيدة أمام هيئة تأديبية عو عنها بالمحكمة التأديبية . يظعن في قراراتها رأساً أمام المحكمة الإدارية العليا للأسباب المشار إليها آنفاً ، والتي أفصحت عنها المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور بقولها :

« ويقوم المشروع على أساس تلافى العيوب التى اشتمل عليها النظام الحالى في شأن المحاكمات التأديبية . ولما كان من أم عيوب نظام المحاكمات التأديبية :

- (١) تعدد مجالس التأديب التى تتولى المحاكمة (٢) بطء إجراءات المحاكمة
- (٣) غلبة العنصر الإدارى في تشكيل مجالس التأديب، ذلك أنه طبقاً للقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تعدد المجالس التى تتولى المحاكمات التأديبية .. وما من شك في أن هذا التعدد ضار بهذه المحاكمات فضلاً عما تثيره من التعقيدات ، لذلك نص المشروع على أن المحاكمات التأديبية تتولاها محكمتان تأديبيتان تخصص إحداهما بمحاكمة الموظفين لغاية الدرجة الثانية وتتولى الأخرى محاكمة الموظفين من الدرجة الأولى فأفوقها ، وبذلك قضى على التعدد

المعيّب الذي احتواه النظام الحالي ، وقد قضى المشروع على ما يعيب النظام  
الراهن من بطله في إجراءات المحاكمة التأديبية وذلك بنصوص صريحة . .  
ذلك أن طول الوقت الذي تستغرقه إجراءات المحاكمة التأديبية صار بالجهاز  
الحكومي من ناحيتين :

( ١ ) إن ثبوت إدانة الموظف بعد وقت طويل يفقد الجزاء الذي يوقع  
عليه كل قيمة من حيث ردعه هو وجعله العقاب عبرة لغيره ، لأن العقاب  
يوقع في وقت يكون قد انمحى فيه أثر الجريمة التي وقعت من الأذهان .  
( ٢ ) إن من الخير ألا يظل الموظف البريء معلقاً أمره بما يصرفه عن أداء  
عمله إلى الاهتمام بأمر محاكمته . . كما يدخل في هذا المجال أن المشروع عدل  
عما كان يقضى به القانون الحالي من جواز استئناف القرارات التأديبية لما  
يترتب على إباحة الاستئناف من إطالة إجراءات المحاكمة . وبكل هذه  
التعديلات يستقر وضع الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية في وقت قريب .  
وإذا كان النظامان التأديبيان في كل من الإقليمين المصري والسوري - قبل  
العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - قد أصبحا متماثلين في جوهرهما من  
حيث اختصار إجراءات ومراحل المحاكمة التأديبية ، وصار كلاهما مقصوراً  
على مرحلة موضوعية وحيدة لا تقبل التعقيب إلا بطريق التمييز في النظام  
السوري وما يماثله - وهو الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا - في النظام  
المصري ، وبذلك تلاقي النظامان وساراً في خط واحد للحكمة التشريعية عينها ،  
بحيث لا يتصور أن يكون الشارع قد قصد في القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩  
في شأن تنظيم مجلس الدولة العودة بنظام التأديب في الإقليم السوري إلى  
تعدد مراحل التأديب وطول إجراءاته ، وهي عيوب كانت تتور إلى  
ما قبل القانون المشار إليه ، نظام التأديب في الإقليم المصري ، بما أهدى إلى  
حلها بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ . والقول بنير ذلك فيه تحريف  
لقصد الشارع ومسخ لفهم القانون على وجه ينتكس بالنظام إلى مساويه

وعيوب أفصح الشارع عنها من قبل غير مرة ، ويؤدى في الإقليم السورى إلى الإخلال . فلا وجه والحالة هذه إلى الإخلال بما استقرت عليه الأوضاع وذلك تحت ستار تأويل نصوص قانون مجلس الدولة الموحد تأويلا لا تحتمله هذه النصوص ، بمقولة إن قرارات المحاكم التأديبية في الإقليم الجنوبي هي أحكام على عكس قرارات المجالس التأديبية في الإقليم الشمالى ، وتلك مجرد حجة لفظية داحضة ، فجميعها قرارات إدارية في حقيقتها ، وليست أحكاما قضائية كما سلف لإصاحه . بل إن الشارع في القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ وإن كان قد غلب العنصر القضائى في تشكيل هيئة التأديب التى عبر عنها بالمحاكم التأديبية ، إلا أنه لم يعتبر قراراتها أحكاما قضائية ، وإن كان شبيها بالأحكام ، فقال في هذا الصدد في المذكرة الإيضاحية : « وقد حرص المشروع على تغليب العنصر القضائى في تشكيل المحاكم التأديبية وذلك بقصد تحقيق هدفين : ( ١ ) توفير حماية واسعة لهذه المحاكمات لما يتمتع به القضاء من حصانات يظهر أثرها ولا ريب في هذه المحاكمات ، ولأن هذه المحاكمات أدخل في الوظيفة القضائية منها في الوظيفة الإدارية ( ٢ ) صرف كبار موظفى الدولة إلى أعمالهم الأساسية وهى تصريف الشئون العامة وذلك بإعصاتهم من تولى هذه المحاكمات التى تعد بعيدة عن دائرة نشاطهم الذى ينصب أساسا على إدارة المرافق العامة الموكولة إليهم . أما هذه المحاكمات فمسألة طارئة تعطل وقتهم ، وغنى عن القول أن اعتبار المحاكمات التأديبية أدخل في الوظيفة القضائية منها في الوظيفة الإدارية - على حد تعبير المذكرة الإيضاحية - ليس معناه أنها في ذاتها خصومات قضائية تنتهى بأحكام بالمعنى المفصود من هذا ، وإنما هى فقط شبيهة بها وإن كانت ليست منها (١) .

---

(١) ينظر هنا المبدأ قضت المحكمة في ذات الجلسة في القضايا أرقام : ١ لسنة ١٩٥٨ و ٢ لسنة ١٩٥٨ و ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧ لسنة ١٩٥٨ . وأضافت في القضايا الثلاثة الأخيرة  
للجنة المبدأ قولها :

يضاف إلى ما تقدم أن المادة ٨٠ من القانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ في شأن تنظيم الجامعات في الجمهورية العربية المتحدة ، بعد إذ نصت على أن تكون عاكمة أعضاء هيئة التدريس بجميع درجاتهم أمام مجلس تأديب يشكل من وكيل الجامعة رئيساً ومستشار من مجلس الدولة وأستاذ ذى كرسى من كلية الحقوق يعينه مجلس الجامعة سنوياً عضوين ، نصت في فقرتها الأخيرة على أنه « وتسرى بالنسبة للحاكمة أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه على أن تراعى بالنسبة للتحقيق والإحالة إلى مجلس التأديب أحكام المادة ٧٦ من هذا القانون » ، فأكّد هذا النص بما يقطع كل شبهة التزام الشارع السياسة عينها التى نظم على أساسها التأديب بوجه عام بالنسبة إلى الموظفين كافة ، من حيث اختصار مراحل بقصره على عاكمة وحيدة أمام هيئة تتوافر فيها الضمانات اللازمة ، على أن يتاح التعقيب على القرار التأديبي الصادر منها أمام المحكمة الإدارية العليا ، وهو ما نصت عليه المادة ٣٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ الذى أحال إليه القانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه ، تلك المادة التى تقضى بأن أحكام المحاكم التأديبية نهائية ولا يجوز الطعن فيها إلا أمام المحكمة الإدارية العليا .

والواقع أن هذا الحكم المطول للمحكمة الإدارية العليا، وإن كشف عن ضرورة توحيد نظام التأديب، على أساس المحكمة التى كلف عنها المشرع

---

« ومن حيث إنه لكل ما تقدم تكون جهة الإدارة — إذ طُنت في قرار مجلس التأديب بالإقليم العمالي أمام المحكمة الإدارية بدمشق ، دون أن ترفع الطعن في هذا القرار رأساً أمام المحكمة الإدارية العليا — قد تنكبّت الطريق السليم الذى رسمه القانون في النظام التأديبي ، سواء في الإقليم العمالي أو الإقليم الجنوبي على النحو المنفصل آنفاً وأقوى هدف فيه إلى الاختصار والتبسيط في مراحل التأديب، وإجراءاته ، وبين — والمالة هذه — رفض الطعن . وإدارة وشأنها في سلوك الطريق القانوني السليم ، لأن كان ما زال ذلك وجهه مستكلاً . . . . . »



في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه ، فإن القياس الذي أقامه بين المجالس التأديبية والمحاكم التأديبية ، هو قياس مع الفارق : فالسلم به أن مجالس التأديب تتكون من عناصر إدارية ، تنقصها صفات القضاء . ولهذا فالسلم به أنها تصدر قرارات إدارية لا أحكاما . وإذا كانت بعض قرارات تلك المجالس يطن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة الفرنسي ، فراجع ذلك إلى نصوص صريحة في معظم الأحوال ، وإلى اعتراف مجلس الدولة لبعض تلك المجالس بأنها عاكم بالنظر إلى المعايير التي يطبقها في هذا الشأن والتي أشرنا إليها في الكتاب الأول من هذا المؤلف . أما لدينا ، فإن المحاكم التأديبية ، هي عاكم بمعنى الكلمة ، والمشرع أضنى على أحكامها هذه الصفة . ومن ثم فليسنا بحاجة إلى تلس معيار لتعرف على طبيعة ما يصدر منها ، فالمعيار يلجأ إليه عند عدم النص . ومن ثم فلا يحدى في هذا السبيل الاحتجاج بأن المحاكم التأديبية لا تصدر أحكاما وفقاً للمعيار الموضوعى في تميز الأحكام . ثم إن المحكمة الإدارية العليا ، إذا كانت قد قاسم الأحكام على القرارات الصادرة من مجالس التأديب ، فإنها لم تفصح عما إذا كانت سوف تسير في هذا القياس إلى النهاية ، بمعنى أنها وقد أهازت الطعن أمامها رأساً في القرارات الصادرة من مجالس التأديب ، قبل سوف تفصل هذه القرارات معاملة الأحكام للقضائية أم القرارات الإدارية ، والفرق بينها كبير ، لاسيما فيما يتعلق بطلبات التعويض ١٤ وإذا استبقت للقرارات الصادرة من مجالس التأديب صفتها تلك ، فهل تجرى عين المعاملة على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية ، باعتبار أن هذه الأحكام هي في طبيعتها قرارات إدارية ١٥

وبالرغم من هذا النقد ، فإن المحكمة الإدارية العليا قد أصرت على صليها منذ أن اعتنته . ويتضح هذا من حكمها الصادر في ٢٢ ديسمبر

سنة ١٩٦٢ (ص ٨٠ ص ٢٢٥) فقد صدر على أحد موظفي جامعة عين شمس قرار بالفصل من المجلس التأديبي الخاص بالموظفين الإداريين بالجامعة ، والذين لا يخضعون لنظام المحاكم التأديبية وفقاً لقانون تنظيم الجامعات . وذهب الموظف المحكوم عليه للطن في هذا القرار أمام المحكمة الإدارية العليا مباشرة ، وقدم طلباً إلى مفوض الدولة أمام تلك المحكمة بطلب معاقبته من رسوم الطعن للفقير ، فحول طلبه إلى مفوض محكمة القضاء الإداري بوصف أن القرار المطلوب الطعن فيه ليس بحكم يعطى فيه راساً أمام المحكمة الإدارية العليا . ولكن المحكمة الإدارية العليا لم تقبل التحول ، وقضت مرة أخرى بأن قرار مجلس التأديب المطعون فيه الصادر بزل الطاعن ما هو إلا حكم يسرى عليه ما يسرى على أحكام العزل الصادرة من المحاكم التأديبية ، أى يكون الطعن فيه مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا ، ويكون لزاماً على المفوض أن يعطى فيه إذا ما طلب صاحب الشأن ذلك .

والواقع أن هذه المشكلة تخص المشرع ، إذ يتعين عليه أن يحدد نظام التأديب بالنسبة لجميع العاملين في الدولة . أما موقف المحكمة الإدارية العليا ، فإنه يلمح أذى بفريق الموظفين الذين ما تزال تختص بتأديبهم مجالس تأديبية وعددهم كبير ، إذ يضيع عليهم فرصة الطعن أولاً أمام محكمة القضاء الإداري ، قبل الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا .

٥- ثم إن المشرع قد أضاف حالة جديدة من حالات الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ، وهى المنصوص عليها في المادة ١٢ من قانون تحديد الملكية الزراعية الصادر في ١٦/٨/١٩٦٩ والتي تقول : « تختص اللجان القضائية للإصلاح الزراعى بالفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون ، ويكون الطعن في قرارات اللجان القضائية المشار إليها خلال ستين يوماً من تاريخ صدور القرار ، أمام إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة ، التي عليها أن تصدر حكمها خلال فترة لا تتجاوز ستين

يوما من تاريخ تقديم الطعن. ، وهذا الحكم التشريعى يعتبر إلى حد ما تأييداً لقضاء المحكمة الادارية العليا في خصوص الطعون في القرارات الصادرة من مجالس التأديب . فقرارات اللجان القضائية - وفقاً للمعيار الشكلى في تمييز القرارات الإدارية - تعتبر قرارات إدارية . ومن ثم فإن تطبيق القواعد المألوفة ، كان يوجب الطعن فيها أولاً أمام محكمة القضاء الادارى بالالغاء ، ثم يطعن بعد ذلك في حكم الالغاء أمام المحكمة الادارية العليا . ولكن المشرع خرج على هذه القاعدة ، وجعل الطعن أمام المحكمة الادارية العليا مباشرة . ولعله أراد أن يختصر مراحل النزاع في إشكالات الملكية الزراعية ، تأكيداً لدواعى الاستقرار . ولهذا فقد أوجب المشرع على المحكمة الإدارية العليا أن تفصل في النزاع خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم الطعن ، وهو شرط لم يفرضه المشرع بالنسبة للطعون الأخرى المرفوعة أمام المحكمة الادارية العليا .

## الفرع الثانى

عن يقبل الطعن

١ - لقد مر المشرع بمرحلتين في هذا الخصوص :

ففي ظل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، كانت المادة ١٥ منه تحمل حق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا مقصوراً على رئيس هيئة المفوضين « من تلقاء نفسه أو بناء على طلب قوى الشأن إن رأى الرئيس المذكور وجها لذلك » . وكان هدف المشرع من وراء هذا القيد ، منع المتقاضين من الإسراف في تقديم طعون غير جديّة ، مصيرها إلى الرفض ، ولن يترتب عليها إلا إرهاب المحكمة الإدارية العليا دون داع . ولكن رغم وجاهة هذه الحجة ، فإن هذا المسك ، والطريقة التى استعمل بها ، تعرضت لنقد شديد من جانب الفقه ، وأثار تنمير المتقاضين والمحامين ، وأدى عملاً إلى إحراج

هيئة المفوضين<sup>(١)</sup>. ومن ثم فقد عدل عنه المشرع في قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ونصه المادة ١٥ منه على أنه « يكون لدى الشأن ورئيس هيئة مفوض الدولة أن يظن في تلك الأحكام . . . وأعيد النص على ذات الحكم في القانون الحالي كما رأينا .

٢ - ووفقاً للنص الحالي ، يكون المشرع قد قرر حق الطعن لمجتبين مميزين وهما : رئيس هيئة مفوضى الدولة ، وذوى الشأن .

أولاً - أما رئيس هيئة مفوضى الدولة فإنه يمارس حق الطعن في حالتين :

(١) أن يوجب عليه المشرع رفع الطعن : وحينئذ تنعدم إرادته في التقدير . وهذه الحالات نادرة ، ومن أوضح أمثلتها نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والتي تقضى بأنه « على رئيس هيئة مفوضى الدولة أن يقيم الطعن في حالات الفصل من الوظيفة إذا قدم إليه الطلب من الموظف المفصول »<sup>(٢)</sup> .

(ب) ألا يوجب المشرع عليه رفع الطعن : وحينئذ تكون هيئة المفوضين - بمثابة رئيسها - حرية التقدير في رفع الطعن لصالح القانون ، إذا ما قدرت أن حكما من الأحكام الجائز الطعن فيها ، قد شابها عيب من العيوب المنصوص عليها في القانون .

ثانياً - ذوى الشأن : وهو اصطلاح عام غير منضبط ، ولهذا فنرى المتمعن تحديده في ضوء الأصول العامة التي تحكم إجراءات التقاضى ، والتي أهمها

(١) راجع تدفينا لهذا المسلك في التبيين الأولى والثانية من مؤلفتنا « القضاء الإدارى وزواجه لأعمال الإدارة » .

(٢) راجع تطبيق المحكمة الإدارية العليا لهذا المبدأ بخصوص المهرلوات الصادرة من مجالس التأديب إذا ما طلب المحكوم ضده بالتصل وهم الطعن . حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٢ وقد سبقت الإشارة إليه .

قاعدة : حيث لا مصلحة فلا دعوى . ومن ثم فإن الطعن لا يقبل إلا من شخص أو هيئة لها مصلحة قائمة أو محتملة في إلغاء الحكم المطعون فيه ، وسوف تنضج هذه المصلحة أو تنسحق بحسب الأحوال وعلى النحو الذى رأيناه عند دراسة طريقة الطعن بالنقض فى فرنسا . فإذا كان الحكم المطعون فيه يفصل فى حق من الحقوق : ضاق شرط المصلحة . أما كان الحكم ينصب على إلغاء قرار إدارى ، فإن شرط المصلحة يتسع على النحو المقرر فى قبول دعوى الإلغاء . وفى ضوء هذا التوجيه العام يمكن أن ندرج بين ذوى الشأن :

( ١ ) الجهات التى ينص عليها المشرع صراحة ، وهى حالة فادرة ، من أمثلتها ما ورد فى الفقرة الأولى من المادة ٢٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ من النص على أنه : « يعتبر من ذوى الشأن فى حكم المادة المذكورة ( ١٥ ) من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ومن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ) رئيس ديوان المحاسبة ( الجهاز المركزى للمحاسبات ) ومدير النيابة الإدارية ، والموظف الصادر ضده الحكم ، وذلك بالنسبة للأحكام الصادرة بالفصل من المحاكم التأديبية أو من مجالس النقابات .

وبذات المعنى تنص المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى فقرتها الثانية على أنه : « يعتبر من ذوى الشأن فى الطعن الوزير المختص ، ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الإدارية . . . ، فيكون المشرع قد أضاف إلى المخصوص عليهم ، الوزير المختص وهو الوزير الذى تتصل به الجريمة التأديبية موضوع المحاكمة .

( ب ) الذين يعتبر الحكم المطلوب الطعن فيه حجة عليهم ، وهم أطرافه ، والمتدخلون فيه ، أما بالنسبة لأطراف الدعوى - سواء كانوا الأفراد أو الإدارة - فهم الأصلاء فى حق الطعن . أما بالنسبة للمتدخلين فيها ، فقد قررت المحكمة الإدارية العليا لهم حقاً أصيلاً فى الطعن مستقلاً عن حق

أطراف الدعوى ، وكان ذلك بحكمها الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٩٢ ل (س ٧ ص ٧٢١) في قضية تلخص ظروفها فيما يلي : صدر قرار بتعيين أحد الأساتذة المساعدين في وظيفة أستاذ يا حدى كليات الحقوق . تقدم أحد المناضلين طالباً بإلغاء هذا القرار استناداً إلى أنه أحق بالتعيين في هذه الوظيفة . تدخل في القضية من صدر القرار بتعيينه . ثم صدر حكم محكمة القضاء الإدارى بإلغاء قرار التعيين المعلن فيه ، ولم تتقدم الجامعة للطعن فيه . ولكن المتدخل ، والذي صدر الحكم بإلغاء تعيينه ، هو الذى تقدم بالطعن ، فقبلته منه المحكمة بحكمها السابق مقرر : «إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تدخل في الخصومة وهو قائم أمام المحكمة وتقرر قبوله خصماً منضماً للجامعة في طلب رفض الدعوى ، لأن الحكم الذى يصدر فيها قد يؤثر على المركز القانونى الذى ترتب له بالقرارات المعلن فيها ، بذلك تنأى له الفرصة في تبيان وجهة نظره ، شأنه في ذلك شأن الخصوم الأصليين في الدعوى . وبهذه الصلة كان له حق الإطلاع وتبادل المذكرات . فإذا ما صدر الحكم بعد ذلك في مواجهته مأساً مصلحة قانونية ومادية له ، كان من حقه التظلم منه بالطريق الذى رسمه القانون . ولا يعترض عليه بأن حقه في الطعن لا يقوم ما دام الخصم الأصلى قد قبل الحكم ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن للشخص الذى من الحكم الصادر في دعوى مصلحة له قانونية أو مادية حق الطعن فيه بكافة الطرق المقررة قانوناً ... والطاعن وقد أقيمت ترقية بالحكم المعلن فيه ، فانه بذلك يكون قد حكم عليه . ولا يبنى هذه الصفة عنه أن الحكم لم يلزمه بمصاريف ، لأن الخصومة في عاوى الإلغاء هى خصومة عينية مردها القانون ، فليس بشرط قيامها إعلان من تناولتهم إقرارات الإدارية المعلنوب إلغاؤها ، بل يكفى فيها إعلان الجهة الإدارية مصدره إقرار ، والمقدمة فيه ، وأن الحكم الذى يصدر فيها يعتبر بحكم القانون حجة على الكافة . وعلى ذلك إذا أصدرت الجهة الإدارية قراراً

بترقية الطاعن ، ثم رفع بشأنه دعوى صدر فيها حكم مغاير لوجهة نظر الادارة ، فإن الذى خسر الدعوى هنا هو الجهة الإدارية وليس الطاعن . ومن ثم فيتعين إلزامها وحدها بالمصروفات ، مع بقاء حق من ألغيت ترقية فى الطعن فى هذا الحكم دون التقيد بقبول الجهة الإدارية من عدمه . وحقه فى ذلك هو حق أصيل تبعياً . ومن ثم يتعين رفض الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

(ج) على أن أكبر توسع أقرته المحكمة الإدارية العليا ، يتعلق بإقرار حق الخارج عن الخصومة فى الطعن فيها ، إذا كان الحكم الصادر فيها يمس له مصلحة مشروعة ، ولم تنح له الفرصة للدفاع عن مصلحته أمام المحكمة التى أصدرت الحكم لسبب من الأسباب . وبالنظر إلى قاعدة الأثر النسبي للأحكام ، فإن الفرض الذى نحن بصدده لا يشر إلا بالنسبة للأحكام الصادرة بإلغاء قرارات إدارية ، وهى الأحكام التى جعل المشرع لحجتها أثراً قبل الكافة . وأول حكم - فيما نعلم - أقر هذه القاعدة ، هو حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ (س ٧ ص ١٥٥) فبعد أن أقرت المحكمة قاعدة الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء استطردت تقول : «... إلا أنه من الأصول المسبلة التى يقوم عليها حسن توزيع العدالة ، وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ، ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز حجية الأمر المقضى بمقولة إبن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسرى على الكافة متى كان أثر هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة وهم ذوو الشأن الممثلون فيها الذين عناهم نص المادتين ١٥ و ٢٣ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الخاص بمجلس الدولة ، بما تضمنه من تحديد ميعاد الطعن بالنسبة إليهم بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم ، بحيث يمس بطريقة مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذى كان يتعين أن يكون ( م ٤٠ - القضاء الإدارى )

أحد الطرفين الأصليين في المنازعة ، ومع ذلك لم توجه إليه ، ولم يكن مركزه يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب ، إذ لا مآص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير ، الذي لم يكن طرفاً في المنازعة ، وبذلك يتمكن من الداعى بالطعن في هذا الحكم من تاريخ عليه به حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه إن كان ذا حق في ظلامته مادام قد استغلق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى ، وذلك كي

لا يخلق عليه نهائياً - وهو الحسن النية ، الأجنبى عن المنازعة التى صدر فيها الحكم - سبيل الالتجاء إلى القضاء . والقول بنقض هذا فيه حرمان لصاحب المصلحة الحقيقية من حق اللجوء إلى القضاء تظالماً من حكم في منازعة لم يكن طرفاً فيها ، ولم يعلم بها ، ومست آثار هذا الحكم حقوقاً له . . . . .

ومنذ تقرر هذا المبدأ بالحكم السابق ، استقر عليه قضاءها . ومن ذلك قولها في حكمها الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٢ (سبى) «... إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن للشخص الذى مس الحكم الصادر في دعوى مصلحة له قانونية أو مادية ، حق الطعن فيه بكافة الطرق المقررة قانوناً حتى ولو لم يكن قد علم بالدعوى أو تدخل فيها . . . . .

وواضح من قول المحكمة السابق ، أنها تبني هذا الحق على قواعد العدالة المجردة . وهى في اجتهادها قد خرجت على الحكم الصريح الوارد في المادة ١٥ ، والذي يقيد حق دعى المصلحة ، في أن يرفع الطعن في خلال دسيتين يوماً من تاريخ صدور الحكم . . . على أن المحكمة قد قيدت قبول طعن الخارج على الخصومة بالشروط الآتية :

(أ) أن يمس الحكم المطعون فيه مصلحة مشروعة للطاعن .

(ب) أن يكون الطاعن في مركز لا يسمح له بتوقع الدعوى الأصلية أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب . ويرتب على ذلك أن الطعن



لا يقبل إذا فوت الطاعن على نفسه حق التدخل في الدعوى الأصلية قبل صدور الحكم فيها والدفاع عن مصالحه .

(ج) ألا يكون أمام الطاعن سبيل قضائي آخر للدفاع عن مصالحه .

(د) أن يرفع الدعوى في خلال ستين يوماً من تاريخ علمه بالقبض بالحكم .

وواضح من هذه الأحكام ، أنها تجعل من هذا الطعن نوعاً من مراحنة الخصم الثالث ؛ ولكن أمام المحكمة الإدارية العليا ، لا أمام المحكمة التي أصدرت الحكم .

٣ - ولقد رتب المشرع نتيجة ملبوسة على التفرقة بين الطعون التي تقدمها هيئة مفوضي الدولة ، وتلك التي يقدمها ذور الشأن ، وأوردتها المادة ١٥ من القانون القديم في فقرتها الأخيرة ( والتي تقابل الفقرة الثانية من المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ) حيث تقول : « ويجب على ذور الشأن عند التقرير بالطعن أن يودعوا خزانة المجلس كفالة قيمتها عشرة جنيهات ، وتقضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها في حالة الحكم برفض الطعن . ولا يبرى هذا الحكم على الطعون التي ترفع من الوزير المختص وهيئة مفوضي الدولة ورئيس الجهاز المركزي للمحاسبات ومدير النيابة الإدارية . »

وحكمة التفرقة واضحة : فالمشرع كان وما يزال يخشى المتعالة في التقاضي من قبيل التعاد ، ولهذا جعل الطعن في أول الأمر مقصوراً على هيئة المفوضين للتأكد من جدية أسباب الطعن . فلما عدل عن المسلك السابق للأسباب التي ذكرناها ، استعاض عن حق الهيئة في التقدير بهذه الكفالة التي يخسرها الطاعن حتماً إذا ما خسر دعواه ، لتكون بمثابة حافز للتريث والتفكير قبل رفع طعون لا سند لها من القانون . وواضح أيضاً أن مثل هذا الاعتبار لا يصدق - في الغالب - على الطعون التي ترفضها هيئة مفوضي الدولة .

## الفرع الثالث

### ميعاد الطمن

١ - أوجبت المادة ١٥ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - التي تقابل حرفياً الفقرة الأولى من المادة ٤٤ من القانون الحالي - أن يقدم الطمن وخلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم، وهي قصص المدة التي كانت مقررة في القانون رقم ١٦٥ سنة ١٩٥٥ الذي استحدث هذا الطمن لأول مرة . وبلاحظ أن هذه المدة هي عين المدة المقررة للطمن في القرارات الإدارية بالإلغاء . إلا أن مدة الطمن بالإلغاء تسرى من تاريخ العلم بالقرار<sup>(١)</sup> . أما ميعاد الطمن أمام المحكمة الإدارية العليا فإنه يسرى من تاريخ صدور الحكم .

وبالنسبة إلى طمن الخارج عن الخصومة على النحو السابق ، فإن قضاء المحكمة مستقر على أن ميعاد الستين يوماً المقررة للطمن في الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا ، لا يسرى بالنسبة إلى ذى المصلحة الذي لم يعلن ... إلا من تاريخ علمه اليقيني بالحكم ، ( حكمها في ٦ يناير سنة ١٩٦٢ من ٧ ص ٢١٣ ) .

٢ - والمرجع في حساب مدة الطمن إلى قواعد قانون المرافعات . وعلى هذا الأساس قضت المحكمة الإدارية العليا في ٩ فبراير سنة ١٩٦٣ ( س ٨ ص ٦٥١ ) بأن يوم صدور الحكم لا يحسب في ميعاد الستين يوماً التي يجب أن يتم الطمن خلالها ، لأن ميعاد الستين يوماً ... هو ميعاد كامل يجب أن يحصل فيه الإجراء وهو الطمن ... ووفقاً لحكم المادة ٢٠ ( مرافعات ) لا يحسب منه يوم صدور الحكم المراد الطمن فيه ، وهو

---

(١) سواء أكانت وسيلة العلم هي الإعلان ، أو النشر ، أو العلم اليقيني على التضميل  
الذي أوردناه في الكتاب الأول من هذا المؤلف .

الأمر المعتبر في نظر القانون مجرباً الميعاد ، وينقضى بانقضاء اليوم الأخير فيه .

وعلى العكس من ذلك ، فإن الميعاد يمتد وفقاً للأحكام المقررة في قانون المرافعات ، لأن الأصل . . . في مواعيد المرافعات هو ما نصت عليه المادتان الثامنة والثالثة والعشرون من قانون المرافعات ، فلا يجوز إجراء أى إعلان في أيام العطلة الرسمية . وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية ، امتد إلى أول يوم عمل بعدها ، إنما لا يمتد ميعاد المرافعات إذا وقعت البطلة خلاله مادام اليوم الأخير ليس عطلة رسمية . والأصل العام في الطعون أيضاً نصت عليه المادة ٣٨١ من قانون المرافعات بقولها : يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن ، وتقضى المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها ، ولم يرد في خصوص المعارضة أو لاستئناف أيما نص خاص بامتداد المواعيد المقررة لإقامة أيهما . ومع ذلك فيعيد المعارضة وميعاد الاستئناف يمتد كل منهما عملاً بالأصل العام دون نص خاص مع أنها ميعاد سقوط . ( حكمها في ١٩٦٣/٣/٣١ أبو شادي ، ص ١٣١٧ )<sup>(١)</sup> .

كما أن ميعاد الطعن يضاف إليه ميعاد مسافة ، تطبيقاً لل مادة ٣١ من قانون المرافعات ، سواء بالنسبة إلى الداخل : موطن بكفر الشيخ ، يضاف لمدة الطعن يومان ١٩٦٣/١/١٣ ، ذات المجموعة ص ١٣١٩ ) و ١٥٠ يوماً لمن كان موطنه في جدة بالمملكة العربية السعودية ( ١٩٦٣/١١/٣٠ ذات المجموعة ، ص ١٣٢٠ ) .

(١) وكان المحكم الطعون فيه قد قضى بعدم امتداد ميعاد الطعن بحجة أنه ميعاد سقوط . واستمر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه « إذا كان آخر ميعاد طعن في قرار اللجنة القضائية هو يوم عطلة ، فإن هذا الميعاد يمتد طبقاً للمادة ٢٣ من قانون المرافعات إلى أول يوم عمل » ١٩٥٦/٢/١١ وفي ١٩٥٧/١٢/٢١ وفي ١٩٦٤/٦/٢١ ، ذات المجموعة ، ص ١٣١٨ .

٣ - هذا ولقد قاست المحكمة الإدارية العليا ميعاد الطعن في الأحكام، على ميعاد رفع دعوى الإلغاء من حيث قطع الميعاد ووقفه . فهي تقرر في حكمها الصادر في ١٨/١١/١٩٦١ (ذات المجموعة ، ص ١٣٢٠) أن «ما تقتضيه به المحكمة من حيث ما لطلب المساعدة القضائية من أثر قاطع لميعاد رفع دعوى الإلغاء ، أو بالأحرى حافظ له ، وينسحب لحين صدور القرار في الطلب ، سواء بالقبول أو الرفض ، يصدق كذلك بالنسبة إلى ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا لاتحاد طبيعة كل من الميعادين ، من حيث وجوب مباشرة إجراء رفع الدعوى أو الطعن قبل انقضائها ، والآثر القانوني المترتب على مراعاة المدة المحددة فيهما أو تفويتها من حيث قبول الدعوى أو الطعن أو سقوط الحق فيهما ، وبالتالي إمكان طلب إلغاء القرار الإداري أو الحكم المطعون فيه أو امتناع ذلك على صاحب الشأن المتخلف . فإذا كان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر في ١١ من يونية سنة ١٩٥٩ ، وأن المدعى تقدم بطلب لإعفائه من رسوم الطعن في هذا الحكم بطلب الاعفاء بتاريخ ١٠ أغسطس سنة ١٩٥٩ ، وصدر القرار برفض طلبه في ١٦ أبريل سنة ١٩٦٠ فأقام طعنه في ١٨ مايو سنة ١٩٦٠ ، ومن ثم فإن هذا الطعن يكون مقبولا شكلا لرفعه في الميعاد القانوني . ، فإذا ثبت أن قرار مفوض الدولة برفض طلب الاعضاء من الرسوم المقدم في الميعاد قد صدر أثناء حبس الطاعن احتياطيا على ذمة جناية ، فإن الطعن يقبل إذا تقدم به الطاعن في خلال ستين يوماً من تاريخ الإفراج عنه ( ١٩٦٤/١٢/٢٢ ، ذات المجموعة ، ص ١٣١٨ ) .

٤ - وأخيراً فإن المدة تقف أيضاً في الحالة المنصوص عليها في المادة ٣٨٤ من أنصاف ( موت المحكوم عليه ) ، وفي الحالات المنصوص عليها في المادة ٢٩٤ منه بشرط أن يثبت السبب ( فقد الأهلية ) وبحكم من القضاء كسقوط الحجر على المحم الذي يدعيه لجنون أو عته أو عاهة في العقل

أو بدليل قاطع من تقرير الطبيب الشرعى أو قومسيون طبي أو طبيب  
أخصائى أو مستشفى معد للصاين بأمراض عقلية حكوى أو خصوصى  
مرخص له أو قرار من مجلس مراقبة الأمراض العقلية بوزارة الصحة  
يثبت قيام حالة المرض العقلى المفقدة للأهلية بخصائصها المحدثة لهذا الأثر  
فى الفترة المراد التمسك فيها بوقف ميعاد الطعن . . ولا يصح لإثباتها دليل  
لم يتوافر فى حينه ، وإنما يراد إنشاؤه متأخراً فى تاريخ لاحق بنية  
إثبات أمرفات الأوان المناسب لإثباته ، ( ١٨ / ٥ / ١٩٦٣ أبوشادى ،  
ص ١٣١٦ ) .

على أن سبيل الطعن قد يستنلق - ولو لم تنقض المدة - إذا قبل ذو  
المصلحة الحكم . وبهذا المعنى تقرر المحكمة الإدارية العليا فى حكمها  
الصادر فى أول يونية سنة ١٩٥٧ ( ص ٢ ص ١٠٧٧ ) أن تنازل المدعى عن  
دعوى رفضها أمام المحكمة الإدارية ، يفقده الحق فى الطعن أمام  
المحكمة الإدارية العليا ، لأن الخصومة أصبحت منتهية فى تلك الدعوى  
د فلا يقبل منه العودة لإثارة تلك المنازعة فى الموضوع ذاته أمام المحكمة  
الإدارية العليا . . .

وكما يكون التنازل عن الخصومة برمتها ، يجوز أن يصب على شق منها ،  
فلا يجوز إثارة الطعن بخصوصه أمام المحكمة الإدارية العليا ، لأنه بهذا  
التنازل لا يكون هناك نزاع بين طرفى الخصومة حول ذلك الشق ، وبالتالي  
تفقد مقومات وجودها ، وتصبح غير ذات موضوع . . . ، إدارية عليا فى  
٢٣/١٢/١٩٦٢ ( ص ٨ ص ٣٤٧ ) .

والتنازل عن دعوى الإلغاء ، ينسحب أثره إلى الطعن فى الحكم الصادر  
فى وقت لتنفيذ ذات الموضوع (١) .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩/٣/١٩٦٧ ( أبوشادى ، ص ١٠٢٥ ) وقد  
جاء فيه : « إذا كان الطعن المنظور الآن أمام هذه المحكمة يقوم على طلب المحسومة القضاء =

هل أن التنازل عن الحكم - أو ما جرى مجراه - لا يفترض ، بل يجب أن يكون قاطعاً في معناه . وبهذا المعنى تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٦٤/٥/٣١ ( أبو شادي ، ص ٩٧ ) د ومن حيث إن المدعى قد اقتصر على التأشير على القرار الصادر من الجامعة بقسوية حالته بعبارة « علم مع الشكر » ، وهذه العبارة لا يمكن أن تفيد سوى علمه بتلك التصوية ، ولا يمكن أن يستخلص منها تنازله عن قرار اللجنة القضائية ، لأن التنازل لا يفترض ولا يسوغ استنتاجه من مجرد علمه بقرار تضمن تسوية حالته على وجه يخالف من بعض النواحي التسوية التي تضمنها قرار اللجنة القضائية .

وتنفيذ الحكم المطعون فيه من قبل ذى المصلحة ، لا يفيد دائماً رضا الطاعن به . ونكتفي هنا بأن نورد حالتين اعتبرت المحكمة الإدارية العليا التنفيذ في إحداهما من قبل الرضا بالحكم ، مما يحول دون الطعن فيه ، ولم تعتبره كذلك في الحالة الأخرى :

( ١ ) حالة تنفيذ حكم من قبل الإدارة يفيد رضاها به : حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٦٣/٣/١٧ ( أبو شادي ص ٩٦٨ ) وقد جاء فيه : « لأنه بعد صدور الحكم المطعون فيه والتقارير بالطعن في هذا الحكم صدر قرار بتعديل أقدمة المدعى في الدرجة السابقة . . . وأنه استناداً إلى هذا الأمر قرر المدعى بجملة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ بأن الوزارة أجابته شهلاً إلى طلباته ، بل إن الحكومة ذاتها قدمت في فترة حجب القضية للحكم

---

بعد إنشاء الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري في ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٩ بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وكان الثابت أن المدعى قد تنازل عن دعواه وفتت محكمة القضاء الإداري بجملة ٢٨ من يونيو سنة ١٩٦٠ بقبول ترك المدعى للقضية ، فإن هذا التنازل من جانب المدعى عن دعواه ، ينسحب أيضاً في الواقع إلى طلب وقف التنفيذ ، ومن ثم فيتعين الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه الصادر في ٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٩ بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، ويرفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات . »

حافطة تتضمن سنة دين : أولها مستخرج طبق الأصل من القرار الوزاري القاضي بتعديل أذمية المدعى في الدرجة السابعة ... والثاني مستخرج من القرار بترقية المدعى إلى الدرجة السادسة . ومن حيث إنه يؤخذ من هذا أن الوزارة المدعى عليها لم تعترض على ما ذكره المدعى من أنه أوجب إلى طلباته . بل إنها قدمت من جانبها ما يؤيد أقوال المدعى ... ومن حيث إن الحكومة قد قدمت المستنديين سألني الذكر ولم تبد أى دفاع للاعتراض على ما ذكره المدعى من أن الجهة الإدارية قد أجابته إلى طلباته ، فهى بهذه المثابة تكون قد ارتضت الحكم ونفذته في الوقت الذى كان فيه الحكم موقوفاً تنفيذه بالظمن فيه . وتأسيساً على ذلك تصبح الدعوى وكذلك الظمن غير ذى موضوع ... »

(ب) حالة تنفيذ حكم من قبل الإدارة لا يستفاد منه رضاها به ، لأنها كانت مجبرة على التنفيذ : حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٠/١٢/١٩٦٠ ( أبو شاذى ، ص ٩٦٨ ) حيث يقول : « الثابت من مطالعة صورة القرار رقم ١٠٢٩ لسنة ١٩٥٩ الصادر من السيد وزير المواصلات ( بتنفيذ الحكم المطعون فيه ) أنه ولئن كان القرار قد أشار في ديباجته إلى الحكم المطعون فيه ، ونص في مادته الأولى على إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى المدعى ، إلا أن هذا القرار صادر بتاريخ ٩ من مارس سنة ١٩٥٩ أى في وقت لم يكن قد عمل فيه بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة للجمهورية العربية المتحدة ، وهو القانون الذى استحدث وقت التنفيذ كآثر من آثار رفع الظمن في الأحكام إلى المحكمة الإدارية العليا . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه ، كان وقت صدور القرار الوزاري رقم ١٠٢٩ لسنة ١٩٥٩ ، واجب التنفيذ على الرشم من الظمن فيه من السيد رئيس هيئة مفوضى الدولة . فلا يصح والحالة هذه أن يستفاد من إصدار القرار الوزاري بتنفيذ الحكم المطعون فيه أن الجهة الإدارية المختصة قد

قبلت هذا الحكم ، فقد كانت مجبرة على تنفيذه ، طعن فيه أو لم يطعن ، فلا مندوحة مع كل أوائلك من اعتبار الخصومة قائمة .

وقبول الحكم - المؤدى إلى عدم قبول الطعن - قد يتم قبل تقديم الطعن ، أى خلال الستين يوماً ، أو بعد تقديم الطعن : وقبل الفصل فيه ، وأثره فى الحالين واحد . وبهذا المعنى تقرر المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٦٥/٢/٢٨ ( أبو شادى ، ص ١٠٢٦ ) . ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن الأمر رقم ٧٦١ لسنة ١٩٦١ الذى سويت بمقتضاه حالة الطاعن وأجيب إلى طلباته ، إنما صدر فى ١٢ من يوليو سنة ١٩٦٢ ، أى بعد إقامته هذه الدعوى ، بل وبقد رفعه الطعن الحالى ... ومؤدى ما سلف أن الجهة الإدارية وقد كان أمامها قضاء محكمة القضاء الإدارى برفض دعوى المدعى بتاريخ ١٢ يوليو سنة ١٩٦١ ، وحقها فى أن تختار التريث حتى يصدر الحكم النهائى من هذه المحكمة فى الطعن المقام من المدعى أو أن تجرى النسوية التى صدر بها الأمر الإدارى برقم ٧٦١ لسنة ١٩٦٢ ، وقد آثرت اتخاذ هذا السبيل الآخر ، ومن ثم قامت تلقائياً بإصدار قرارها المذكور ، ليس فقط بالنسبة للمدعى ، بل بالنسبة إلى غيره من موظفى المصلحة . ومن حيث إنه لكل ما تقدم يتعين الحكم باعتبار الخصومة منتبهة .

وأخيراً ، فإن الرضاء بالحكم من قبل الأفراد يستلزم لسلامته توافر أهلية التصرف . لأن الرضاء بالحكم - كما تقول المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٤ يناير سنة ١٩٥٨ ( أبو شادى ص ٩٦٧ ) - مؤداه النزول عن الطعن فيه ، وقد يؤدى ذلك إلى النزول عن حقوقه الثابتة أو حقوق مدعى بها . ومن ثم فإن الأهلية اللازمة فيمن يقبل الحكم هى أهلية التصرف فى الحق ذاته موضوع المنازعة .



## الفرع الرابع

### إجراءات رفع الطعن

١ — نصت على هذه الإجراءات المادة ١٦ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ — وهي ذات الأحكام المقررة في المادة ٤٤ من القانون الحالي — وقد سبق أن أوردنا نصها . ويتضح من هذا النص أن إجراءات رفع الطعن تنحصر فيما يلي :

أولاً : أن يقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا . ولم ترسم المادة المشار إليها . . . طريقاً معيناً لإيداع التقرير بالطعن يجب إلتزامه ، وإلا كان الطعن باطلاً ، وإنما يكفي لكي يتم الطعن صحيحاً أن يتم إيداع التقرير في قلم كتاب المحكمة في الميعاد الذى حدده القانون ، سواء أكان ذلك بحضور الطاعن شخصياً أو وكيله . ، (إدارية عليا في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ ، ص ٥ ص ٨٦٥) .

ثانياً : يجب أن يشمل التقرير — علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم — على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالأسباب التى بنى عليها الطعن ، وطلبات الطاعن . فإذا كان تقرير الطعن مجهول الموضوع ، مبهم المدلول ، عارياً بالسلكية عن الأسباب التى تكشف عما تراه الطاعنة عوراً فى الحكم المطعون فيه ، كان طعننا باطلاً . ، (إدارية عليا في ١٤ أبريل سنة ١٩٦٣ ص ٨ ص ١٠٤٨) .

ثالثاً : يجب أن يوقع الطعن من عام من المقبولين أمام المحكمة الإدارية العليا : وهذا الشرط ينسجم مع الخطة العامة التى التزمها المشرع لدينا من جعل التقاضى أمام مختلف جهات القضاء الإدارى عن طريق محامى ، وهى القاعدة التى بدأت تغلب فى العمل أمام القضاء الإدارى الفرنسى كما رأينا . ولكن ، ليس فى نصوص القانون ما يوجب أن تكون صورة صحيفة

الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا التي تعلن لنزول الشأن موقعة من الطاعن،  
(إدارية عليا في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ص ١ ص ١٤٧) .

رابعاً : يجب أن يكون تقديم الطعن مصحوباً بدفع الكفالة المنصوص  
عليها في القانون ، والرسم القانوني المستحق على الطعن ، إذا ما كان مقدماً  
من الأفراد ، وتعني طعون هيئة المفوضين من هذا الشرط .

٢ - وطعون الحكومة ترفعها إدارة قضايا الحكومة ، لأنها وفقاً  
لقانونها ، تنوب عن الحكومة والمصالح العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا  
لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، فهي تنوب نيابة قانونية عن  
الحكومة في رفع الطعن ، وغنى عن البيان أن الهيئة لها رئيس يعاونه  
موظفون فينون كل في دائرة اختصاصه ، فإذا باشر عضو من أعضائها عملاً  
قضائياً ، فإنما ينوب في ذلك عن رئيسها الممثل للهيئة في كل ما نباشره من نيابة  
قانونية عن الحكومة ، وليس الأمر كذلك بالنسبة لطعون الأفراد لاختلاف  
الحالين والوضع القانوني لكل منهما . ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن  
لرقعه وتقديمه من مندوب بإدارة قضايا الحكومة لم يمس على تخرجه أكثر من  
عامين غير قائم على أساس سليم متعين الرفض ، (إدارية عليا في ١٩/٥/١٩٦٢  
أبو شادي ص ١٣٠٥) .

٣ - ويقع باطلاً ، الطعن الذي توجهه الحكومة إلى خصم ميت ، وذلك  
لأنه يتعين على من يريد توجيه طعن توجيهها صحيحاً مراقبة ما يطرأ على  
خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة قبل اختصاصه كي يوجه تقرير  
الطعن إلى من يصح اختصاصه قانوناً . ولا شبهة في أن تحديد شخص الخصم  
هو من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الطعن ، . . .  
(١٩٦٢/٦/٣ ، أبو شادي ص ١٣٠٥) ولكن يجوز إعلان الورثة جملة من  
آخر موطن كان لمورثهم (١٩٦٣/١/٢ ، أبو شادي ، ص ١٣٠٦) .

## المطلب الثاني

### الحكم في الطعن

### الفرع الاول

#### أسباب الطعن

حددت المادة ١٥ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ أسباباً ثلاثة تبيح الطعن في الحكم وهي :

- ١ - أن يبنى الحكم على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله .
- ٢ - أن يقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم .
- ٣ - أن يصدر الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه .

وهي ذات الأسباب التي أعاد المشرع النص عليها في المادة ٢٢ من القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

والملاحظ أن المحكمة الإدارية العليا - كما سنرى بعد قليل - قد توسعت جداً في تفسير هذه الحالات ، بل ولم تنقيتها . وفيما يلي نعرض لقضائيتها في هذا الخصوص .

#### ١ - بناء الحكم على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله

١ - ألزمت المحكمة الإدارية العليا موقفاً شديداً بموقف مجلس الدولة الفرنسي - كمحكمة نقض - في هذا الخصوص ، فجعلت رقابتها من هذه الناحية مائلة لرقابة محكمة القضاء الإداري على مشروعية القرارات الإدارية في دعوى الإلغاء ، وأعلنت غداة إنشائها ، أن سلطاتها في فحص مشروعية الأحكام الإدارية ، من نوع سلطة قضاء المحاكم الإدارية في رقابتهم للقرارات الإدارية ، فلا تقتصر سلطة المحكمة على الجانب القانوني كما هو الشأن بالنسبة لمحكمة النقض ، وإنما تمتد إلى الوقائع بالقدر الذي يستلزمه تطبيق القانون

على النحو الذى سبق تفصيله. نجد هذا المعنى واضحاً فى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ والذى سبق أن أشرنا إليه حيث تقول :

« ومن حيث إنه ليس لمحكمة القضاء الإدارى أو للمحاكم الإدارية فى دعوى الإلغاء سلطة قطعية فى فهم الواقع أو الموضوع تقصر عنها سلطة المحكمة العليا ، والقياس فى هذا الشأن على نظام النقص المدفئ هو قياس مع الفارق ، ذلك أن رقابة محكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية ، هى رقابة قانونية تسلطها عليها لتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها للقانون . وهذا بدوره هو عين الموضوع الذى سنتناوله المحكمة الإدارية العليا عند رقابتها القانونية لأحكام القضاء الإدارى ، فالنشاطان وإن اختلفا فى المرتبة إلا أنهما متماثلان فى الطبيعة ، إذ مردهما فى النهاية إلى مبدأ المشروعية ، تلك تسلطه على القرارات الإدارية ، وهذه تسلطه على هذه القرارات ثم على الأحكام ... »

وعلى هذا الأساس استباحث المحكمة الإدارية العليا لنفسها أن تعقب على تقدير الأسباب التى استندت إليها الإدارة فى إحالة أحد الموظفين إلى المعاش ، بأن تخالف محكمة القضاء الإدارى فى تقديرها لتلك الأسباب ، وبالتالي قضت بإلغاء حكمها <sup>(١)</sup> . كما أنها فى حكمها الصادر فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ <sup>(٢)</sup> قد عقت أيضاً على محكمة القضاء الإدارى فى تقديرها للوقائع التى تعتبر مفسدة لرضاء الموظف الذى يقدم طلباً بإحالاته إلى المعاش ثم يطمئن فيه بناء على أنه كان مضطراً إلى تقديمه تحت إكراه الإدارة ، وغالقت المحكمة فى تقديرها وألغت حكمها . وفى هذين المثالين واضح أن حكم القانون يتعلق مباشرة بتقدير الوقائع .

(١) القضية التى سهلت الإشارة إليها ، وتتعلق بأن الإدارة نسبت إلى مهندس أنه تدخل فى عملية تقدير مقابل المقارنات التى تخرج ملكيتها لمصلحة المالك .  
(٢) القضية رقم ١٥٨ لسنة ١ قضائية .

وأخيراً فإن المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٦٣ (س ٨ ص ٨٦٦) تعود فتؤكد أن «الظن أمام المحكمة الإدارية العليا يفتح الباب أمامها لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون ووفقاً منطلعه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التي تعيبه والمنصوص عليها في المادة ١٥ . . . فإذا كانت محكمة القضاء الإداري قد أخطأت في فهم الواقع أو تحرى قصد المدعى وما يهدف إليه من دعواه ، فإن من سلطة المحكمة العليا ، وقد طرح أمامها النزاع برمته ، أن تسيطر رقابتها عليه ، وترد الأمر إلى نصابه الصحيح .»

٢ - أما تطبيقات رقابة المحكمة في هذا المجال والتي لا تتعلق مباشرة بالوقائع فيها :

(أ) حكمها الصادر في ١٩/٢/١٩٥٧ (س ٢ ص ٣٦٣) والذي يقضى بأن الحكم القائم على أسباب متزعة من أصول تخالف الثابت بالأوراق ، يتعين إلغاؤه لأنه « قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه . » (١)

(ب) « متى ثبت أن منطوق الحكم لا يتفق في نتيجته مع الأسباب إذ قضى بتسوية حالة المدعى بالتطبيق للقواعد التي قررها قانون المعادلات

---

(١) سببت أسباب الحكم كما يلي : « إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد وصف استئناف الحكومة للحكم الصادر من المحكمة الإدارية لوزارات المالية والتجارة والزراعة والتأمين بأنه ظن وقرار صادر من اللجنة القضائية ، ولتبطل هذا القرار لأنه استند إلى قرارات مجلس الوزراء الصادرة في ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأول يوليو و ٢ و ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥١ ، مع أن المحكمة لم تطبق سوى قانون المعادلات الخراسانية رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ ، وانتهى من هذا القضاء بإنهاء قرار اللجنة القضائية لدى إقرض وجوده ، مجاوزاً بذلك الواقع فيما ذهب إليه ، إذ أن الظن إنما انصب على حكم صادر من المحكمة الإدارية لا على قرار من لجنة قضائية ، وهو حكم لم يفر قط إلى أي من قرارات مجلس الوزراء التي ذكر الحكم المطعون فيه أنه استند إليها ، إذا كان الثابت هو ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد قام على أسباب متزعة من أصول تخالف الثابت في الأوراق بما يوجب إلغاؤه . »

الدراسية رقم ٢٧١ لسنة ١٩٥٢ ، مع أنه ذكر في الأسباب أنه لا يفيد من تلك القواعد ، فإن الأسباب في الحكم المذكور تكون قد تناقضت مع منطوقه ، ومن ثم يكون قد بنى على مخالفة القانون ويتعين القضاء بإلغائه ، ( إدارية عليا في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٧ س ٢ ص ٧٠ ) .

( ج ) تنص المادة ١٥ من المرسوم الصادر في ١٤-٨-١٩٤٦ الخاص بتعريفه الرسوم والإجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الإداري ، والمادة ١٣ من القانون رقم ٩٠ الصادر في ١٩ يوليو سنة ١٩٤٤ بتنظيم الرسوم القضائية على أن تستبعد المحكمة انقضية من جدول الجلسة إذا لم تستوف الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها . ، فيكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الدعوى قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه . ويتعين إلغاؤه والأمر باستبعاد القضية من جدول الجلسة حتى يتم أداء الرسوم ، ( إدارية عليا في ٣ مايو سنة ١٩٥٨ س ٣ ص ١٠٢٨ ) .

( د ) قضى حكم محكمة القضاء الإداري بعدم اختصاص مجلس الدولة و بإحالة الدعوى إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة انقض ، ألغت المحكمة الإدارية العليا الحكم في هذه الخصوصية ، لأن الدعوى رفعت بعد صدور القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية ، والذي جعل الاختصاص لتلك الهيئة ، فكان على المدعى أن ينبه إلى ذلك ، يرفع دعواه ابتداء إلى الجهة المختصة . ولهذا كان من المنعين الحكم بعدم الاختصاص وحده ، إذ الإحالة لوحدة الموضوع أو للارتباط بين دعويين طبقاً للاصول العامة لا يجوز إلا بين محكمتين من درجة واحدة تابعتين لجهة قضاء واحدة ، أما إحالة الدعوى من جهة إلى جهة أخرى فلا يكون إلا إذا صدر القانون الذي يعين توزيع الاختصاص بعد رفع الدعوى . ( إدارية عليا في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ س ٥ ، ص ٨٢٣ ) .

( هـ ) وأخيراً حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٦٥/٤/٣

(أبو شادى ، ص ١٠٣٥) حيث تملن : من حيث إنه لما كانت الأصول العامة في الرفعات توجب على القاضى أن يتقيد بمحدود الطلبات المقدمة إليه ، وتأتى عليه أن يقضى في غير ما طلب منه الحكم فيه . . لما كان ذلك فإنه يكون واضحاً أن الحكم المطعون فيه ، إذا اعتبر أن الدعوى هى طعن بالإلقاء في امتناع اللجنة عن الفصل في طلب المدعى إدراج اسمه ، لا في رفض اللجنة الضمى لهذا الطلب أو في قرار عدم إدراج اسمه ، إن الحكم المطعون فيه قد وجه الدعوى وجهة تغاير قصد المدعى منها ، وطلباته الواضحة فيها ، وتأتى بذلك عن الصواب .

٣ - هذا ولقد رأينا موقف مجلس الدولة الفرنسى في قضائه الحديث من عيب الانحراف بالسلطة ، كصورة من صور مخالفة القانون ، فما هو موقف المحكمة الادارية العليا من هذه المشكلة ؟

إن الذى لا شك فيه لدينا ، أن المحكمة الادارية العليا قد طبقت عيب الانحراف في مجال بعينه ، وهو الخاص بتعقيها على الأحكام التأديبية ، وإن كانت لم تستعمل تسمية « الانحراف » أو « التعسف » صراحة ، بل استعاضت عنها بتسمية جديدة هى « الغلو » . وفيما يلى الصيغة التقليدية لقضاء المحكمة في هذا الشأن : « لأنه ولئن كانت السلطات التأديبية ، ومن بينها المحاكم التأديبية ، سلطة تقدير خطورة الذنب الإدارى وما يناسبه من جزاء بنير معقب عليها في ذلك ، إلا أن مناط مشروعيه هذه السلطة - شأنها كتمان أية سلطة تقديرية أخرى - ألا يشوب استعمالها غلو . ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإدارى وبين نوع الجزاء ومقداره ، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تفياه القانون من التأديب . والهدف الذى توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة ، ولا يتأتى هذا التأمين (٤١٢ - القضاء الادارى)

إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة ، فركوب متن الشطوط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسئولية خشية التعرض لهذه القسوة الممثلة في الشدة . والإفراط المصروف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المازفة في الآين ، فكل من طرفي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة ، وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رعى إليه القانون من التأديب . وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطه تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو ، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة . ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً ، وإنما هو معيار موضوعي ، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره . وغنى عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً لرقابة هذه المحكمة ، (نضاء مطرد للمحكمة الإدارية العليا ، منه أحكامها الصادرة في ١٩٦١/١١/١١ و ١٩٦٢/١٢/٨ و ١٩٦٤/٦/١٥ و ١٩٦٥/٥/٢٢ ، أبو شامى ، ص ٢٢١) .

ومن الصياغات الأخرى للمحكمة الإدارية العليا قولها : « وأما من حيث تقدير العقوبة على هذا الفعل ، فإن الجزاء يجب أن يكون متناسباً مع الجرم وإلا أتم بعدم المشروعية . والقانون إذ تدرج في قائمة الجزاءات الخاصة بالهيئة لجعلها تتراوح ما بين خفض المرتب والمزل من الوظيفة فإنما يكون قد هدف من هذا التدرج في إنزال العقاب إلى وجود الملائمة بينه وبين الجرم الذي يثبت في حق الموظف . ولما كان العقاب الذي أنزلته المحكمة التأديبية بالمتهم هو أقصى العقوبات المقررة في باب الجزاءات من السرقة دون أن تحتوى الأوراق أو ملابسات الدعوى ما يدعو إلى هذه الشدة المتناهية ، الأمر الذي يجعل المفارقة ظاهرة بين



الجريمة والجزاء ، وبالتالي مخالفة هذا الجزاء لروح القانون عما يتعين معه تعديله وإنزاله إلى الحد الملائم مع الجرم الإداري الذي ثبت في حق المتهم ، (قضاء مطرد ، منه حكمها الصادر في ٨ / ٦ / ١٩٦٣ وفي ٢٢ / ٦ / ١٩٦٣ ، و ١٦ / ١١ / ١٩٦٣ وفي ٣٠ / ١ / ١٩٦٥ ، أبو شادي ، ص ٢٢٤) .

ولكي نفهم حقيقة هذا القضاء ، نقول إن رقابة القضاء في نطاق سلطة التأديب تتناول جانبين : الجانب الأول ، وهو جانب السلطة المقيدة ، والمتمثل في ارتكاب الموظف لجريمة إدارية (أو ذنب إداري) مستوف لأركانها ، وأن توقع عليه عقوبة من بين العقوبات المحددة قانوناً ، ومن سلطة مخصة بالتأديب ، وبعد أن تتاح للموظف كافة الضمانات المقررة قانوناً للدفاع عن نفسه . فإذا لم يستوف أي شرط من الشروط السابقة ، كانت العقوبة باطلة ، لمخالفتها لأحكام القانون ، سواء وقعت العقوبة في صورة قرار إداري صادر من رئيس إداري ، أو في صورة حكم من محكمة تأديبية ، أو في شكل قرار من مجلس تأديبي ، وهذا أمر لا خلاف عليه .

أما الجانب الآخر ، فيتصل بمدى ملائمة (أو مناسبة) العقوبة المرفوعة بالنظر إلى الذنب (أو الجرم) الثابت في حق الموظف . وهنا يجمع الفقه والقضاء على أن هذا الأمر يندرج في نطاق السلطة التقديرية لسلطة التأديب ، بحيث لا يمكن محاسبتها على خطأ التقدير إلا في نطاق « عيب الانحراف بالسلطة ، أو «إساءة استعمال السلطة» أو «التصرف في استعمال السلطة» وهي التسميات التي يستعملها القضاء والفقه كترادفات للدلالة على عيب عدم المشروعية الملازم للسلطة التقديرية <sup>(١)</sup> .

وواضح من أحكام المحكمة الإدارية العليا في صياغاتها المختلفة ، أنها تحاسب المحكمة التأديبية (أو مجلس التأديب) عن « غلو » أو «إساءة» في

---

(١) راجع في التفاصيل أحد مؤلفينا : الانحراف بالسلطة ، طبعة سنة ١٩٧٧ أو الكتاب الأول من هذا المؤلف حيث شرحنا هذا الموضوع باستفاضة .

التقدير؛ لاختياره عقوبة بالغة القسوة ، ولا تناسب مع الذنب الثابت في حق الموظف . والتسمية الفنية لهذا العيب ، هي التعسف أو الانحراف .

ولقد كانت معظم تطبيقات قضاء الغلو ، مقصورة على التشدد في توقيع العقوبة ، وكان رأينا باستمرار أن منطق هذا القضاء ينسحب إلى « الغلو » في الرأفة والشفقة . وهو ما أخذت به المحكمة الإدارية العليا في أحكامها الحديثة . ولعل أول حكم لها في هذا المجال ، حكمها الصادر في ١٩ يناير سنة ١٩٧٤ (س ١٩ ، ص ٥٥) حيث تقرر : « جرى قضاء هذه المحكمة على أن انعدام التناسب الظاهر بين الذنب الإداري والجزاء الموقع عنه ، يبرح الجواز من نطاق المنروعية مما يجعله مخالفاً للقانون متعين الإلغاء . وبعد أن أعلنت المبدأ ، رأيت أن مجازاة العامل بخضم شهر من مرتبه لقاء استيلائه على أموال الشركة التي يعمل بها ، لا يتناسب البتة مع جسامة الجريمة العاقبة في حقه . فلا جدال في أن جرائم الاختلاس من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة والتي تفقد العامل الذي يرتكبها سمعته ، وثقة فيه ، وتؤدي عند الحكم فيها جنائياً إلى فصله بقوة القانون ، ولا يمكن أن يؤدي قيام السيد . . . برد المبالغ التي اختلسها ، وبالتالي قيام النيابة العامة بإحالة الموضوع إلى الجهة الإدارية لمجازاته عما ثبت في حقه تأديبياً إلى تغيير طبيعة الذنب الذي ارتكبه . فإذا ما أضيف إلى ما تقدم أن للمذكور سجلاً مخالفاً بالجزاءات على نحو ما هو ثابت بالأوراق ، فإن الجزاء الحق لمثلته هو الفصل من الخدمة » .

## ٢ - § بطلان الحكم أو بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم

١ - وإلى أن يصدر قانون الإجراءات الإدارية ، فإن المرجع في ذلك إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، بالإضافة إلى ماورد في قانون مجلس الدولة ، ومع استبعاد ما لا يتفق وطبيعة القضاء الإداري من أحكام لاسيما في مجال دعوى الإلغاء .

٢ - ومن قضاء المحكمة الإدارية العليا في هذا الخصوص :

(١) أن هيئة المفوضين هي الأمانة على الدعوى ، ولذلك ... لا بد من حضور من يمثلها بالجلسة وإلا وقع بطلان في الحكم ، وأنه إذا قام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد المنصوص عليها في المادتين ٣١٣ و ٣١٥ من قانون المرافعات ، كان غير صالح في الحالة الأولى ، ممنوعاً من مباشرة مهمته في الدعوى في الحالة الثانية ، وجاز رده إذا لم يفتح عنها في الحالة الثانية<sup>(١)</sup> ، وغالفة ذلك يؤدي إلى بطلان في الإجراءات يبطل الحكم . كما أنه يعتبر باطلاً الحكم الذي يصدر من المحكمة الإدارية دون تمثيل هيئة المفوضين في الجلسة العلنية ، (إدراية عليا في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ ص ١ ص ٣١٢) .

(ب) كما أن اشتراك أحد المستشارين في إصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة يؤدي إلى بطلانه ، ومن حيث إنه يخالف مما تقدم أن السيد المستشار ... اشترك في إصدار الحكم وهو لم يسمع المرافعة في الدعوى ، فن ثم طبقاً للمبادئ العامة للإجراءات القضائية يقع الحكم باطلاً ، ويتعين لذلك القضاء ببطلانه ، (١٩٦٤/١٢/٢٧ ، أبو شادي ، ص ٩٦٣) .

(ج) و صدور الحكم من أربعة قضاة بدلاً من ثلاثة يفضي إلى بطلانه ، من حيث إنه قد تبين للمحكمة أن الحكم المطعون فيه قد صدر من أربعة قضاة ... وأن هؤلاء القضاة الأربعة هم من سمعوا المرافعة في الدعوى ... وأنهم جميعاً قد وقعوا على المسودة وعلى المنطوق ، وإذا كان قانون مجلس الدولة

(١) وعلى العكس من ذلك ، إذا قام بكاتب الجلسة سبب من الأسباب التي لو وجدت بالعامي لأدت إلى عدم صلاحيته أو إلى رده ، لا يؤدي إلى بطلان الحكم ، لأن كاتب الجلسة تقتصر مهمته « على المعاونة في العمل الكتابي » ، وبهذه التثابة لا يجتمع عليه قانوناً المخوض ككاتب جلسة ، كما لا يجوز رده إذا كانت له مصلحة شخصية في الدعوى . . ومن ثم لا يبطل الحكم لو قام بكاتب الجلسة مثل هذا السبب ، وإن كان من المتدوب إليه استبدال غيره به دفناً لكل مظنة بخصوص العمل الكتابي . (إدراية عليا في ١٩٥٧/١٢/٧ ص ٣ ص ٢٤١) .

رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ قد قضى في الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة منه على أن تصدر الأحكام من المحاكم الإدارية من دائرة ثلاثية، أى أنه عين كيفية تشكيل المحكمة الإدارية على وجه التحديد، وعليه فإن حضور عضو زيادة على العدد الذى عينه القانون على الوجه مالف الذكر ، وسماعه المرافعة واشتراكه فى إصدار الحكم ، من شأنه أن يبطل الحكم . وذلك طبقاً للمبادئ العامة فى الإجراءات القضائية لما فى ذلك من اعتناء على حقوق الدفاع، إذ قد يكون لهذا العضو الرابع أثر فى اتجاه الرأى فى مصير الدعوى، فضلاً عما فيه من تجهيل بأعضاء المحكمة الذين أصدروا الحكم . وبإعلان فى هذه الحالة متعلق بالنظام العام نقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ، ومن ثم ترى المحكمة لزماً عليها أن نقضى بإعلان ذلك الحكم المطعون فيه . . ( ١٩٦٤/١١/٥ أبو شادى ، ص ٩٦٣ ) .

( د ) واشترك أحد مستشارى محكمة القضاء الإدارى فى نظر الدعوى مع سبق إفثاته فى موضوعها عندما كان مستشاراً بقسم الرأى ، يؤدى إلى بطلان الحكم : « إن المادة ٣١٣ من قانون المرافعات الواجبة التطبيق بمقتضى المادة ٧٤ من قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ تنص على أنه ، يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ، ممنوعاً من سماعها ولو لم يرد أحد الخصوم فى الأحوال الآتية : — ... خامساً — إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ... » كما تنص المادة ٣١٤ على ما يأتى « عمل القاضى أو تناؤوه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو باتفاق الخصوم يقع باطلاً ، وإذا كان الأمر كذلك ، فإن اشتراك أحد مستشارى محكمة القضاء الإدارى فى نظر الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بالرغم من سبق إفثاته فى هذا الشأن وقت أن كان مستشاراً فى القسم الاستشارى الفتوى والتشريع ، لما يصبح منه الحكم باطلاً . ( ١٩٦٠/١٠/١٥ أبو شادى ، ص ٩٦٤ ) .

(هـ) ويبتل الحكم الذى يبنى على تقرير خبير لم يود اليمين : ومن حيث إن الخبرة (L'expertise) هى طريق من طرق التحقيق يتخذ فى الدور الابتدائى كما يتخذ فى الدور التهاى منه . . . ومن المسلم أيضا أن الخبير يجب أن يحلف يمينا أمام المحكمة على أداء مأموريته بالذمة قبل أن يباشرها إذا لم يكن سبق له حلف اليمين لتقريره أمام المحاكم وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء ، ويترب على إغفال حلف اليمين بطلان الحكم الذى يبنى على تقرير الخبير الذى لم يؤدها ، لأنه يشترط لصحة الأخذ بالدليل أن يكون قد استحصل عليه وفقاً للإجراءات المقررة فى القانون . وفى قانون المرافعات المدنية والتجارية نظم الفصل السادس منه أعمال الخبرة وأجاز المادة ٢٢٥ للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بنبذ خبير ، وقضت المادة ٢٢٩ منه بأنه إذا كان الخبير غير مقيد اسمه فى جدول الخبراء ، وجب أن يحلفه أمام القاضى يمينا بأن يؤدى عمله بالصدق والأمانة ، وإلا كان العمل باطلاً ، (إدارية عليا فى ١٩٦٥/١/٢٣ أبو شادى ، ص ٩٧٥) .

(و) واقتصر الحكم على سرد وجهتى نظر الخصمين دون إبداء الأسباب التى أقام عليها النتيجة التى انتهى إليها فى المنطوق ، وذلك قصور يؤدى إلى بطلان الحكم ، ولو كانت النتيجة التى انتهى إليها المنطوق سليمة فى ذاتها ، (إدارية عليا فى أول ديسمبر سنة ١٩٥٦ س ٢ ص ١١٢) . وعلى العكس من ذلك ، فإن المحكمة ليست ملزمة - فى مجال تسييب الأحكام - بأن تتعقب حجج الخصوم فى جميع مناحى أقوالهم ثم تقننها تفصيلاً فإذا كانت المحكمة التأديبية قد أشارت فى أسباب حكمها إلى أنها لا تمتد بما ساقه الطاعن وزميله من مبررات فى المذاكرات المقدمة منها خلال نظر الدعوى ، فلا يقبل من الطاعن بعد هذا كله وجه الطعن القائم على أن المحكمة التأديبية لم تذكر فى أسباب حكمها ، ولا فى وقائع الدعوى ،

شيئاً عن دفاعه ودفعه ليخلص من ذلك إلى أن الحكم باطل لمخالفته لنص المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات ، وأنه شابه قصور في التسيب ، إذ أن هذا الوجه مردود بما جرت عليه ضوابط تسيب الأحكام من أن الترتيب الوارد بالمادة التي يستند إليها هذا الطعن ليس ترتيباً حتمياً يقترب على الإخلال به البطالان ، فيجوز أن تورد المحكمة الأدلة الواقعية ، والحجج القانونية التي استند إليها الخصوم في ثنايا أسباب الحكم التي تكفلت بالرد عليها . كما أنه يكفي سلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب تستقيم معه ، ولا يلزم أن يتعقب حجج الخصوم في جميع مناحي أفوالهم استقلالاً ثم ينفذها تفصيلاً الواحدة تلو الأخرى ، كما لا يعيب الحكم عدم ذكر أسماء الشهود في تحقيق تضمنت القضية أورافه وعدم إيرادهم نصوص أفوالهم وعباراتهم ، وحسب الحكم السديد ، أن يورد مضمون هذه الأقوال . ومتى كان ما استخلصه الحكم من أفوال الشهود غير متناقض مع ما هو ثابت بالتحقيقات كان قضاؤه لا غبار عليه . ( إدارية عليا في ١٨/١/١٩٦٤ أبو شادي ، ص ٩٥٤ ) .

( ز ) ومخالفة الإجراء المنصوص عليه في المادة ٢٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ( الخاص بتبليغ تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن قبل الميعاد بثمانية أيام على الأقل ) . . . . . يكون عيباً شكلياً في الإجراءات يطلها ويؤثر في الحكم بما يستتبع بطلانه ، ( إدارية عليا في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٧ ص ٣ ص ١٢٦ ) .

( ح ) وأن الحكم يجب اشتماله على البيانات الواجب اشتمال الأحكام عليها بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم ، ومخالفة ذلك تؤدي إلى بطلان الحكم . ولكن يجب أن يكون الخطأ جسيماً . . . . . وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان من شأنه تهويل الخصوم لا عدم إمكان تعيينهم ، حرصاً من المشرع على الإبقاء على العمل القضائي وعدم إبطاله إلا للضرورة الملجئة ،

وهي لا تقوم إلا إذا كان النقص جسيماً لا يمكن تداركه (إدارية عليا في ١٠ مايو سنة ١٩٥٨ ص ٣ من ١١٩٨).

فإذا كانت البيانات الواردة في صحيفة الطعن قد جهلت موضوعه من حيث إغفال تحديد القرار المطعون فيه (قرار لجنة قضائية) وتاريخه وموضوع النظم ، فإنه يترتب على ذلك البطلان (إدارية عليا في ٣ يناير سنة ١٩٥٩ ص ٤ من ٤٨٧).<sup>١٧</sup> ولكن خلو الحكم في دعوى الإلغاء من ذكر اسم الخصم المنضم إلى الحكومة لا يؤدي إلى بطلانه لأن «البطلان لا يكون إلا إذا كان الخطأ قد وقع على بيان جوهرى بأن كان الخصم مجهلاً تجهيلاً تاماً ، والأمر على خلاف ذلك الدعوى الحالية ، إذ ورد في صدر الحكم أن المطعون ضده قد تدخل في الدعوى خصماً ناكراً منضمّاً إلى الحكومة . ومن ناحية أخرى فالدعوى تقوم على أساس الطعن على القرار الإدارى الصادر بترقية المتدخل إلى الدرجة الأولى في وزارة الصحة ، وهو بيان لا يمكن أن يجهل بالمتدخل المذكور . وفوق هذا وذلك فإن الدعوى الإدارية على خلاف الدعاوى المدنية تقوم على خصامة قرار إدارى لا على خصامة شخص أو أشخاص معينين ، (إدارية عليا في ٢٢/٤/١٩٦١ أبرشادى، ص ٩٦٥).

### ٣ - § مخالفة حجية الشيء المقضى

١ - وإذا كان نص المادة ١٥ من القانون ٥٥ رقم لسنة ١٩٥٩ قد

---

(١) فإذا لم يكن الخطأ جسيماً ، ويمكن تداركه فلا بطلان . ... فإذا ثبت أن قرار اللجنة القضائية ، وإن لم ينس في ديباجته بالذات على اسم المتظلم ، إلا أنه يحمل في الوقت ذاته البيان بأنه صدر في تظلم معين ، قيد برقم معين ، باسم شخص معين وآخرين ، ومن الممكن بهذا البيان تمييز هؤلاء الآخرين الذين يمتنع الحكم وبشأنهم ، وذلك بالرجوع إلى مريض التظلم ذاتها ، وهي تتضمن اسم المتظلم من بين الذين قدموه ، فليس ثمة — والحالة هذه — نقس جميع من شأنه أن يطل قرار اللجنة » (١٠ مايو سنة ١٩٥٨ ص ٣ من ١١٩٨) .

أطلق في هذا الصدد ، فلم يخصص المحكم بجهة قضائية معينة ، فإن مفهوم النص أن يكون التماثل بين أحكام صادرة من المحاكم الإدارية ، لأن الاختصاص بالنظر في حل الاشكالات التي تنجم عن التنازع بين الأحكام التي تصدر من المحاكم الإدارية والمحاكم القضائية هو من اختصاص محكمة التنازع على النحو الذي درسنه تفصيلاً في الكتاب الأول من هذا المؤلف .

٢ - ومن تطبيقات المحكمة الإدارية العليا لهذا الوجه من أوجه الطعن في الأحكام الأمثلة التالية :

(١) حكمها الصادر في ١٨ أيار سنة ١٩٥٦<sup>(١)</sup> والذي حمى إشكال الاختصاص بين حكيم صادرين من محكمتين إداريتين قضى كل منهما بعدم اختصاصه بالتنازع . وقد قضت المحكمة في هذا النزاع باختصاص المحكمة الأولى ، ولم يحل دون ذلك نهائية الحكم الصادر منها ، ذلك لأن الطعن أمام المحكمة العليا في حكم المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية (الحكم الثاني) قد أثار بحكم اللزوم مسألة التنازع السلبي في الاختصاص برمتها بين المحكمتين ، وهو أمر لا يقبل التجزئة إذ جانباهما المحكمان المتناقضان المتسلبان كلاهما من الاختصاص ، (سبقت الإشارة إليه) .

(ب) حكمها الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧<sup>(٢)</sup> ، والذي يقرر أنه إذا صدر حكم من المحكمة الإدارية وأصبح نهائياً لعدم الطعن فيه ، ثم صدر حكم لاحق على خلافه ، مع اتحاد الخصوم والموضوع والسبب في ذات المنازعة ، فإن هذا الحكم الثاني يكون قد خالف القانون ، ويتعين إلغاؤه ، والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

(ج) وأخيراً فإن المحكمة قد عرضت لحالة أكثر تعقيداً في حكمها

---

(١) السنة الثانية ، ص ١٠٦٢ .

(٢) السنة الثالثة ، ص ٢٨٤ .



الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٧<sup>(١)</sup>، ووضعت فيها مبادئ هامة صاغتها  
كما يلي :

د ( أ ) ( ١ ) إذا صدر في موضوع الخصومة الواحدة حكمان نهائيان ، وكان  
الآخر منهما يخالف الأول الذي كان قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه ، ثم  
طعن في هذا الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا ، ولم يطعن في  
الأول ، وكان قد فات مهلة الطعن فيه ، فلا مندوحة لها من إلغاء هذا الحكم  
الأخير بالتطبيق للفقرة الثالثة من المادة ١٥ من القانون رقم ١٦٥ لسنة  
١٩٥٥ ، ولو كان الحكم الأول لم يصب فعلا الحق في قضائه . وذلك احتراماً  
لقوة الشيء المحكوم به في هذه الصورة ، والتي أصبح الحكم بمقتضاها عنوان  
الحقيقة فيما قضى به أياً كانت الحقيقة الموضوعية فيه .

د ( ب ) أما إذا كان الحكم الأول هو المطعون فيه ، فإن المحكمة -  
بما لها من سلطة التعقيب عليه ، تلك السلطة التي تتناول النزاع برمته -  
تملك أن تنزل حكم القانون فيه ، ولا يحول دون ذلك صدور الحكم اللاحق  
الذي صدر في الخصومة من محكمة أدنى ، وإلا لكان يؤدي ذلك أن تنزل  
يد المحكمة العليا عن إدخال سلطانها في التعقيب على النزاع وهو مطروح  
عليها ، تلك السلطة التي تتناول الموضوع برمته كما سلف البيان ، ولكانت  
النتيجة العكسية أن يعلو الحكم اللاحق - على ما فيه من مخالفة للقانون  
لكونه صادراً على خلاف حكم سابق ، أياً كان قضاء هذا الحكم - على حكم  
المحكمة العليا ، وهي آخر المطاف في نظام التدرج القضائي ، الأمر الذي  
يتجافى مع طابع الأشياء ، ويخل بنظام هذا التدرج في أصله وغايته .  
ولا جدال في أن هذه الغاية هي وضع الحد لمنع تضارب الأحكام وحسم  
المنازعات بحكم تكون الكلمة العليا فيه لأعلى درجة من درجات التقاضي  
في النظام القضائي .

د (ج) إن حكم المحكمة العليا يجب أن يعلو على حكم المحكمة الأدنى ،  
مادام كلاهما قد صدر في عين موضوع النزاع ، حتى ولو لم يثر أمام  
المحكمة العليا صدور مثل هذا الحكم ، بل يجب أن ينفذ حكم المحكمة  
العليا وحده . .

#### ٤ - § عدم تقيد المحكمة بالأسباب التي ترد في صحيفة الطعن

١ - رأينا أن مجلس الدولة الفرنسي لا يتعرض من تلقاء نفسه لعب  
من العيوب شاب الحكم ، ولم يثره الطاعن ، إلا إذا كان هذا الوجه متعلقاً  
بالنظام العام . وبالرجوع إلى المادة ١٥ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ،  
نجد أنها اقتضت على الوجه الأخير من أوجه الطعن ، وأجازت للمحكمة  
التعرض له من تلقاء نفسها ، حيث تقول : « إذا صدر الحكم خلافاً لحكم  
سابق ، حازقة الشيء المحكوم فيه ، سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع » .  
ولكن المحكمة الإدارية العليا وسعت من اختصاصها في هذا المجال ،  
واعتبرت أن الطعن أمامها يثير النزاع برمته . ويستخلص من أحكامها  
المبادئ التالية :

٢ - إن هيئة المفوضين ليست ملزمة بذكر جميع الأسباب التي تستند  
إليها في عريضة الطعن ، بل لها أن تقدم أمام المحكمة بأسباب جديدة ،  
أو كما تقول في حكمها الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥<sup>(١)</sup> . . . إن الطعن  
يفتح الباب أمام تلك المحكمة ( المحكمة العليا ) لزن الحكم المطعون فيه  
بمیزان القانون وزناً مناطه استظهار ما إذا كانت قد إقامت به حالة أو  
أكثر من الأحوال التي إتييه والمنصوص عليها في المادة ١٥ من القانون  
رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، فتخليه ، ثم تزل حكم القانون في المنازعة ، أم أنه

لم تقم به أية حالة من تلك الأحوال وكان صائباً في قضائه فنقي عليه وترفض الطعن .

ولما كان الطعن قد قام على حكمة تشريعية تتعارض بالمصلحة العامة كشفت عنها المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه باعتبار أن رأى هيئة المفوضين تتمثل فيه الحيدة لصالح القانون وحده الذي يجب أن تكون كلمته هي العليا ، فإن لهذه الهيئة أن تقدم بطلبات أو أسباب جديدة غير تلك التي أبدتها في عريضة الطعن ما دامت ترى في ذلك وجه المصلحة العامة بإزالة حكم القانون على الوجه الصحيح في المنازعة الإدارية، كما أن للمحكمة العليا أن تنزل حكم القانون على هذا الوجه غير مقيدة بطلبات الهيئة أو بالأسباب التي تبديها ، وإنما المرد إلى مبدأ المشروعية نزولاً على سيادة القانون في روابط هي من روابط القانون العام تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص<sup>(١)</sup> .

٣ - وربت المحكمة الإدارية العليا على ذلك نتيجة هامة جداً ، وهي أنها لا تنفذ بطلبات هيئة المفوضين : فإذا ثبت . . . أن طعن رئيس هيئة المفوضين قد أقر ما نضى به الحكم المطعون فيه من تعديل للتسوية التي أجرتها الإدارة للمطعون لصالحه ، واقتصر على الاعتراض على ما تضمنته الحكم خاصاً بتقادم الفروق المالية الناتجة عن التسوية المعدلة بمقتضى خمس سنوات . . فإن المحكمة الإدارية العليا تملك ، قبل التصدي لبحث ما آثاره الطعن خاصاً بالتقادم الخمسي، التثبت أولاً عما إذا كان للمطعون لصالحه أصل حق يمكن أن يرد عليه هذا التقادم أم لا . . .<sup>(٢)</sup> .

كما أنه إذا قصر رئيس هيئة مفوضي الدولة طعنه على ما قضى به الحكم

---

(١) وبذات المعنى حكما الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٥ في القضية رقم ٢٩ لسنة ١ قضائية . وحكماً الصادر في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٦ ، السنة الثانية من ٣ .  
(٢) حكماً الصادر في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٦ ، السنة الثانية من ٣ .

المطعون فيه في شقه الخاص بالنموذج ، ولم يثر المنازعة في شقه الخاص بالإلغاء . فإن هذا لا يمنع المحكمة العليا من البحث في حكم القانون الصحيح بالنسبة إلى هذا الشق الأخير لتعلق الأمر بمشروعية القرار الإداري المطعون فيه ، ولا سيما إذا كان الشقان مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً ، وكانا فرعين ينبعان من أصل مشترك ، وتجتنب مرتبتين على أساس قانوني واحد (١) .

ع - بل إن المحكمة الإدارية العليا قررت أنه « إذا ثبت أن جهة الإدارة قد اعترفت في عريضة استئنافها أو في كتاب مرسل منها إلى المستأنف ضده بأن كادسته ١٩٣١ يلزم الإدارة بتعيين الحاصلين على شهادة البكالوريا أو التجارة المتوسطة في وظائف الدرجة الثامنة بما هيئة سبعة جنهيات ونصف شهرياً ، وأن من عين في ظل الكادر المذكور من حملة هذين المؤهلين في وظائف الدرجة الثامنة الكتابية ، ولكن بمرتبة يقل عن المقرر لشهادتهم وهو سبعة جنهيات ونصف ، يكون له الحق في فرق المرتب ، وأن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٨ من يوليو سنة ١٩٤٣ يعتبر قراراً كاشفاً لهذا الحق ، وليس منشئاً له ، إذا ثبت ما تقدم ، فإن صدور مثل هذا الاعتراف ، سواء في صحيفة الاستئناف أو في الكتاب المشار إليه ، لا يمنع المحكمة من إنزال حكم القانون في المنازعة المطروحة أمامها على الوجه الصحيح لتعلق الأمر بأوضاع إدارية تحكمها القوانين واللوائح ولا تخضع لإرادة ذوى الشأن أو اتفاقهم أو لإقراراتهم المخالفة لها . ( حكمها في ١١/٢٣/١٩٥٧ أبو شادي ، ص ١٠٢٧ ) .

وتصدق هذه المبادئ على طعون الأفراد ، بعد أن فتح لهم المشرع سبيل الطعن مباشرة في القانون الحالي لمجلس الدولة كما رأينا .

---

(١) حكمها الصادر في ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧ ، ص ٣ ، وبنات التي حكمها الصادر في ٢٩ يولية سنة ١٩٥٧ ، السنة الثالثة ص ١٢٣٥ .

## الفرع الثاني

### دائرة خص الطعون

١ - إذا كان القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ قد خول الأفراد حق الطعن مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا، فإنه لم يعمل القاعدة على إطلاقها، بل وقف موقفا وسطا يتمثل في قصر تلك الطعون حصرا أولا أمام جهة قضائية للمأكد من جدتها، قبل أن تنعرض المحكمة الإدارية "عليا" لفحصها موضوعيا، وهي المهمة التي كان موهوداً بها إلى رئيس هيئة المفوضين في ظل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥. وقد أعيد النص على ذات الحكم في المادة ٤٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٢.

٢ - والفصل ليس تاما بين دوائر فصل الطعون، والدوائر التي تنظر الطعون موضوعيا، فقد أجازت الفقرة الثامنة من المادة ١٨ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، والتي تقابلها الفقرة الثانية من المادة ٤٧ من القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن يكون من بين أعضاء المحكمة الإدارية العليا من اشترك من أعضاء دائرة خص الطعون في إصدار قرار الإحالة.

٣ - وتنظر دائرة خص الطعون الطعن، بعد سماع لإيضاحات مفوضي الدولة وذوى الشأن إن رأى رئيس الدائرة وجها لذلك. وتسمى القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على الطعن أمام دائرة لخص الطعون.

٤ - وقد حدد المشرع أحد مصيرين الطعن :

الأول : أن ترى الدائرة بإجماع الآراء، أن الطعن غير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض، وتعين على الدائرة حينئذ أن تحكم برفضه. فكان المشرع قد حدد حالات ثلاث لرفض الطعن :

( أ ) حالة عدم إسقياء الطعن الإجراءات الشكلية، كتقديمه بعد الميعاد، أو من غير ذى صفة ، أو عن طريق محام مقبول امام المحكمة الإدارية العليا ... إلخ .

( ب ) حالة بطلان الطعن : لعدم استناد الطعن على أحد الأسباب المقررة قانونا لقبوله مثلاً .

( ج ) حالة كون الطعن غير جدير بالعرض : وهذه سلطة تقديرية واسعة، يتركها المشرع لدائرة فحص الطعون : فقد يكون الطعن سليماً من حيث الشكل والموضوع ، ولكن الأساس الذي يستند إليه سبق للقضاء الإداري أن حكمه بقضاء مستقر لا احتمال للعدول عنه . فينبذ فتكون نتيجة الطعن معلومة سلفاً فيالو حول إلى المحكمة الإدارية العليا . ولهذا حول المشرع دائرة فحص الطعون راض قبول مثل هذه الطعون .

ولخطورة قرار الدائرة في هذه الحالات أوجب المشرع أن يكون الرض بالإجماع ، وهى ضمانات فعالة لاسيما بالنسبة إلى الحالة الثالثة من حالات الرض ، فقد يكون القضاء الإداري مستقراً على مبدأ معين، ولكن قد تقوم دواع اجتماعية أو سياسية أو قانونية تقتضى العدول عن ذلك المبدأ . وحينئذ تقضى المصاحبة بمرض الطعن على المحكمة الإدارية العليا لتعدل عن قضائها السابق ، وهو أمر كثير الحدوث أمام مجلس الدولة الفرنسي كما رأينا . هذا ولم يوجب المشرع على دائرة فحص الطعون أن تسبب حكمها بالرفض ، بل كل ما يتطلبه في هذا الخصوص ينحصر في أن « تدين المحكمة في المحضر بإيجاز وجهة النظر ، ولكن لا حرج على الدائرة في أن تسبب قرار الرفض ، بل إننا نقضل التسبب المختصر في هذه الحالة .

هذا وقد نص المشرع على أن حكم الدائرة بالرفض « لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن » .

وأخيراً فإن دائرة خص الطعون تقضى بمصادرة الكفالة حين تقضى برفض الطعن .

الثاني : أن ترى الدائرة أن الطعن جدير بالعرض . وإن تتهى الدائرة إلى هذا الرأي إلا إذا كان الطعن صحيحاً ، ومستوف شروطه الشكلية ، وراعت الدائرة أن : الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل في الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره . ، وقد نص المشرع على هذا الشرط الأخير صراحة في المادة ١٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ و ٤٦ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٢ . فهل معنى ذلك أن دائرة خص الطعون يتعين عليها رفض الطعون إذا لم يتحقق فيها أحد الوصفين اللذين أشارت إليهما المادة ؟ <sup>(١)</sup> إننا كنا وما زلنا لا نرى ذلك ، لأن النص أغفل الحالة الثالثة التي ألمعنا إليها في الفرض الأول ، وهي قيام دواع للعدول عن مبدأ سبق للمحكمة الإدارية العليا أن اعتنقته . فالعدول في هذه الحالة لا يتدرج تحت الوصفين اللذين وردا في المادة . ولكنه فرض أصيل ، لا يمكن إغفاله ، وإلا كان معنى ذلك القضاء على مبادئ القانون الإداري بالجموه وعدم التطور ، في حين أن أبرز ما يميز تلك القواعد مرونتها وتطورها باستمرار ، لتواجه حاجات المرافق العامة المتغيرة ، والتي يحكمها - كما هو معروف - مبدأ قابليتها للتغيير والتبديل باستمرار .

ولم يشترط المشرع الإجماع صراحة في هذه الحالة كما هو الشأن في حالة الرفض ، وبالتالي فإن الأغلبية تكفي للحكم بقبول الطعن ، وهذا حكم منطقي ، وفيه تيسير على الطاعنين .

وإذا قررت دائرة خص الطعون قبول الطعن ، أصدر قراراً بإحالاته

---

(١) ونفى بهما : ١ - كونه مرجح القبول ب - أن الفصل فيه يقضى بتقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره .

( م ٤٧ - القضاء الإداري )

إلى المحكمة الإدارية العليا . وعلى قلم كتاب المحكمة في هذه الحالة أن يؤثر بذلك على تقرير الطعن ، وأن يخطر ذوى الشأن وهيئة مفوضى الدولة بقرار المحكمة لمتابعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا .

٥ - ولا شك أن دائرة فحص الطعون تقوم بتصفية كثير من الطعون غير الجدية ، والتي لم تستوف الشروط الشكلية ، مما يخفف العمل كثيراً على المحكمة الإدارية العليا عند فحص الطعون موضوعياً . ولكن موافقة دائرة فحص الطعون على قبول الطعن المقدم ، لا يقيد سلطة المحكمة الإدارية العليا ، فلها أن ترفضه شكلاً أو موضوعاً .

وتتكون دائرة فحص الطعون من ثلاثة مستشارين ، بعكس الدائرة الموضوعية ، فإنها تتكون من خمسة مستشارين ، وقد يكون لها في الطعن رأى يختلف عن رأى أغلبية دائرة فحص الطعون .

٦ - هذا والحكم الصادر من دائرة فحص الطعون برفض الطعن يحوز حجية الشيء المقضى ، بحيث لا يجوز التقدم بالطعن من جديد عن ذات الحكم الذى رفض الطعن فيه . وبهذا المعنى تقول المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٠ / ١٢ / ١٩٦٠ ( أبو شادى ، ص ٩٢٦ ) « إذا كان الثابت أن هيئة مفوضى الدولة قد طعنت بتاريخ ٦ من أبريل سنة ١٩٥٩ استقلالاً فى ذات الحكم الصادر من المحكمة الادارية لوزارة المواصلاات بجلسة ١١ من فبراير سنة ١٩٥٩ فى الدعوى رقم ١٦٦ لسنة ٥ القضائية ، ونظر الطعن بجلسة ١٢ من يونيو سنة ١٩٦٠ أمام دائرة فحص الطعون التى قضت بتلك الجلسة بقبول الطعن شكلاً ، ورفضه موضوعاً . فإنه يستفاد من ذلك أن الطعنين هما عن منازعة اتحد فيها الخصوم والموضوع والسبب ، ومن ثم فإن حكم دائرة فحص الطعون الصادر بجلسة ١٢ من يونيو سنة ١٩٦٠ قد أنهى الخصومة على أساس رفض الطعن ، فلا يحصى ، وقد حاز هذا الحكم قوة الشيء المحكوم فيه ، من القضاء بعدم جواز نظر الطعن



الحالى المقدم من إدارة قضايا الحكومة برقم ٦٤٨ لسنة ٥ القضائية نيابة  
عن مدير عام الهيئة العامة لسلك حديد الإقليم الجنوبي لسابقة الفصل فى  
موضوع الدعوى .

## الفرع الثالث

### الأثر الموقف العطن

هل يترتب على العطن أمام المحكمة الادارية العليا فى الميعاد وقف تنفيذ  
الحكم ١٢ لقد تردد المشرع فى هذا الخصوص فى القوانين الثلاثة الأخيرة  
المنظمة للمجلس على النحو التالى :

أولاً : كانت القاعدة المقررة فى ظل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ أن  
العطن بالاقص لا يوقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة العليا بذلك  
( مادة ١٥ فقرة ثالثة ) وقد ترتب على هذا مناصبات الإدارة من الناحية  
العملية ، لأنه كان يحدث أن تنفذ الإدارة الحكم المطعون فيه ، وترتب  
عليه آثاره — وهى عديدة ، وبعيدة المدى كما رأينا<sup>(١)</sup> — ثم تلقى المحكمة  
الإدارية العليا الحكم المطعون فيه ، فتجد الإدارة نفسها مضطرة لأن تعيد  
النظر فى كافة قراراتها السابقة ، وهو أمر أبعد ما يكون عن الاستقرار  
اللازم للجهاز الإدارى . ومن ثم فإن المشرع قد حرص على علاج تلك  
الحال فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

ثانياً : نص المشرع فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ على مبدأين  
جديدين وهما :

( ١ ) المبدأ الأول : وينحصر فى منع تنفيذ الحكم قبل فوات ميعاد  
العطن فيه<sup>(٢)</sup> ، حتى يقين أمره على وجه اليقين .

( ١ ) فى الكتاب الأول من هذا المؤلف بالتفصيل .

( ٢ ) أى قبل مرور ٦٠ يوماً على صدوره إذا لم يعطن فيه ذو الصلة .

(ب) ويقوم المبدأ الثاني على منع تنفيذ الحكم إذا طعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا ، وذلك إلى أن يتقرر مصير الطعن إما أمام دائرة فحص الطعون على النحو الذي عرضنا له فيما سلف ، وإما أمام المحكمة الإدارية العليا عندما تتعرض لفحص الطعن موضوعياً .

على أن المشرع قد أدخل استثناء على هذا المبدأ الثاني ، إذ أجاز تنفيذ بعض الأحكام رغم الطعن فيها . والأحكام التي تندرج في نطاق هذا الاستثناء ، هي التي تصدر من المحاكم التأديبية ، وتلك التي تصدر في دعاوى وقف التنفيذ . فالأصل في هذه الأحكام أنها تكون واجبة التنفيذ « إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء بغير ذلك » .

ثالثاً : في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ : عاد المشرع مرة أخرى إلى مبدأ جواز تنفيذ الحكم رغم الطعن فيه ، إذ نص الفقرة الأولى من المادة ٥٠ على أنه « لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك » . فكان المشرع قد جعل حق وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لدائرة فحص الطعون . ومعنى ذلك أنه يتمين على طالب وقف التنفيذ أن يتقدم بطلبه إلى دائرة فحص الطعون . فإذا لم يتقدم به إلى تلك الدائرة ، فإنه لا يستطيع أن يتقدم به إلى المحكمة الإدارية العليا عند نظر الموضوع .

ولكن قابلية الحكم المطعون فيه للتنفيذ هي مجرد حق للحكومة له : فمن حقه أن يطلب تنفيذ الحكم . ولكن من حقه أيضاً أن يترتب حتى يتبين المصير النهائي للحكم المطعون فيه . وهذا ما يتمين على الإدارة أن تفعله - من قبيل الملاممة - إذا ما كان الطاعن أحد الموظفين أو الأفراد ، نظراً للآثار الخطيرة المترتبة على زعزعة الأوضاع إذا ما نهى بإلغاء الحكم الذي سبق تنفيذه .

## الفرع الرابع

### الفصل في الطعون وسلطة المحكمة الإدارية العليا

١ - لقد جرت المحكمة الإدارية العليا منذ إنشائها على أن سلطاتها في فحص الطعون ، هي ذات سلطة محكمة القضاء الإداري ، وأن الطعن أمامها ينقل إليها الموضوع برمته لنقول فيه كلمة القانون ، وأنها لا تتقيد بأوجه الطعن التي يثيرها المصوم أمامها ، بل ولا حتى بالطلبات المحددة التي قدمتها هيئة المفوضين - في ظل القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ - ما دام الشق الذي تثيره المحكمة من تلقاء نفسها ، يتعلق بالشق الذي أثارته هيئة المفوضين ، لتعلق الأمر بمشروعية القرار الإداري المطعون فيه ، لا سيما إذا كان الشقين مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطاً جوهرياً ، وكأنا فرعين ينبعان من أصل مشترك ، وتبيجتين مرتبتين على أساس قانوني واحد<sup>(١)</sup> .

٢ - ولكن مهما يكن من أمر ، فإنه برغم السياسة التوسعية التي جرت عليها المحكمة الإدارية العليا فيما يتصل بتفسير اختصاصها ، فإنها قد وضعت لنفسها قيوداً ، وهي تمارس حقها في الرقابة على الحكم المطعون فيه . ومن ذلك :

(١) أن المحكمة الإدارية العليا لا تملك التعقيب على الأدلة التي كوفت منها المحكمة التأديبية عقيدتها ، ما دامت تلك الأدلة سائغة ، ولها أصول ثابتة في الأوراق : ولما كانت أحكام المحاكم التأديبية - طبقاً لنص المادة ٣٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ - تعتبر نهائية ، ولا يجوز الطعن فيها

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧ ، السنة الثانية من ٩٦٥ وبذات المعنى حكماً الصادر في ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٧ ، السنة الثانية من ١٣٢٥ وقد سبقت الإشارة إلى الحكمين .

إلا أمام المحكمة الإدارية العليا وفقاً لأحكام المادة ١٥ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، أى فى الأحوال التى نصت عليها هذه المادة .. لما كان الأمر كذلك ، فإنه إذا اتنى قيام حالة من هذه الأحوال ، وكان الحكم مستنداً إلى وقائع صحيحة قائمة لها أصول ثابتة وموجودة فى الأوراق كيفها تكييفاً قانونياً سليماً ، واستخلص منها نتيجة سائفة تبرر اقتناعه الذى بنى عليه قضاءه ، فلا عىل للتعقيب عليه باستئناف النظر بالموازنة والترحيع فيما قام لدى المحكمة التى أصدرت الحكم من دلائل وبيانات وقرائن أحوال إثباتاً أو نفياً فى خصوص قيام أو عدم قيام الحالة الواقعية أو القانونية التى تكون ركن السبب فى توقيع الجزاء ، أو بالتدخل فى تقدير خطورة هذا السبب وما يمكن أن يترتب عليه من آثاره أو فيما استخلصته من هذه الدلائل والبيانات وقرائن الأحوال ، وما كونت منه عقيدتها واقتناعها فيما انتهت إليه ، مادام تكييفها للوقائع سليماً وما استخلصته فيها هو استخلاص سائخ من أصول تنتج مادياً أو قانونياً ولها وجود فى الأوراق. وإذا كانت المحكمة التأديبية قد انتهت من مجموع العناصر التى طرحت عليها إلى تكوين عقيدتها واقتناعها بأن سلوك الطاعن فى انهم التى رأت مؤاخذته عليها لإخلاله بواجبات وظيفته ومقتضيات المصلحة العامة ، وإلى تبرئته من التهمة التى قامت على الشك ، وقدرت لذلك الجزاء الذى ارتأته مناسباً ، فلا سبيل إلى إعمال الرقابة على ما كونت منه عقيدتها واقتناعها أو إلى إلزامها بمناقشة وقائع معينة<sup>(١)</sup> . ( إدارية عليا فى ١٩٦٠/٢/٢٧ أبوشادى ص ٣٩٠ ) .

(١) وبغض النفى حكما الصادر فى ١٩٦٣/٤/٢٧ ( أبوشادى ، ص ٣٩٢ ) وقد جاء فيه : إن المحكمة التأديبية إذا استخلصت من الوقائع المقدمة الدليل على أث التهم قد طارف ذباً إدارياً بعمىل النقلب ، وكان هذا الاستخلاص سليماً ، من وقائع تنتجيه وتؤدى إليه ، فإن تقديرها للدليل يكون بمنأى من الطعن كما أن رقابة هذه المحكمة لانفى أن تستأنف النظر بالموازنة والترحيع بين الأدلة المقدمة لإثبات أو نفي إذ أن ذلك من شأن المحكمة التأديبية =

وعلى هذا الأساس ، فإن المحكمة الإدارية العليا ترفض الطعون في الأحكام التأديبية ، إذا ما وجدت أن الأدلة سليمة ، ومستمدة من أصول نتيجها ، سواء أكان الذنب الإداري ذنباً إدارياً خالصاً أو كان في الوقت ذاته مكوناً لجريمة جنائية ( ١٩٥٨/١٢/٢٧ و ١٩٦٤/١/١٨ و ١٩٦٣/٥/١١ و ١٩٥٧/٦/٢٩ أبو شادي ، ص ١٣٠ وما بعدها ) .

أما إذا شاب الدليل قصور ، فإن المحكمة الإدارية العليا تلغى الحكم . ومن ذلك :

— حكما في ١٩٥٧/١٢/١٤ ( أبو شادي ص ٢١٢ ) ، متى ثبت أن القرار المطعون فيه قد صدر بفصل المدعى قبل أن تتم النيابة بتحقيقها في التهمة المستندة إليه ، وقد انتهى هذا التحقيق إلى عدم صحتها ، فإن القرار يكون قد افتقد ركن السبب المبرر للنتيجة التي انتهى إليها وهي الفصل .

— حكما في ١٩٦٣/١/٢٦ ( ذات المجموعة ، ص ٢١٥ ) ، ومن حيث إنه لم يتقدم شاهد واحد على أن الطاعن كان يتلاعب في صرف تقاوى الأذرة وهي التهمة التي اتبني عليها صدور القرار المطعون فيه ، فإن استخلاص هذا السبب من واقع أوراق التحقيقات التي أجريت في هذا الشأن إنما هو استخلاص غير سائغ لأنه غير مستمد من أصول ثابتة في الأوراق ، وما هو ثابت فيها لا يؤدي إلى قيام هذا السبب الذي جعلته الإدارة سبباً للفصل . . . . .

( ب ) ، وأنه لا محل لإعادة النظر في الشك من التهم الذي برأت المحكمة التأديبية الطاعن منه للشك إذ أن الطعن مقدم بناء على طلبه ، ولا يسوغ أن يضار بفعله ، ( حكما الصادر في ١٩٦٣/١١/٣ أبو شادي ، ص ٣٩٤ ) .

---

= وحدهما ، وتدخل هذه المحكمة أو رقابتها لا يكون إلا إذا كان الدليل الذي اعتمدت عليه تلك المحكمة في قضائها غير مستمد من أصول ثابتة في الأول ، أو كان استخلاصها لهذه الدلائل لا فتجبه الواقعة المطروحة عليها ، فهذا فقط يكون التدخل لتصحیح القانون ، لأن الحكم في هذه الحالة يكون غير قائم على سببه .

(ج) لا يمكن للمحكمة الإدارية العليا إعمال ولايتها المتعلقة بإزالة حكم القانون على النزاع المطروح أمامها في حدود دعوى تفسير يقيمها المحكوم لصالحه من حكم سبق صدوره منها . . . إذ القاعدة التي جرت عليها ( المحكمة ) في تفسيرها لأحكامها ، أنه يتعين عليها استظهار دعوى التفسير على أساس ما قضى به الحكم المطلوب تفسيره ، دون مجاوزة ذلك إلى تعديل ما قضى به ، ولأن القرينة المستمدة من قوة الشيء المقضى فيه . . . تلحق بالحكم المطلوب تفسيره ، واحترام هذه القرينة يمتنع معه إعمال هذه الولاية الآن ، . ( حكمها الصادر في ٢١ يناير سنة ١٩٦١ م ص ٦٣٥ ) .

٣ - والنتيجة الطبيعية لفحص الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا أن تنتهي المحكمة إما إلى تأييد الحكم المطعون فيه ، وإما إلى إلغائه .

ولم يحدد المشرع - في القوانين الثلاثة المنظمة للجان - ما يترتب على صدور الحكم في الدعوى في حالة إلغاء المحكمة الإدارية العليا للحكم أو القرار المطعون فيه . ولكن المحكمة الإدارية العليا قد حددت مهمتها في حكمها الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ والذي أشرنا إليه فيما سبق حيث تقول : . . . فتلغيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة ، . أى أن المحكمة الإدارية العليا إذا ألغت حكماً فإنها تطبق حكم القانون الذي تقول به على النزاع مباشرة .

٤ - وبالرجوع إلى الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا حتى الآن ، نجد أنها تفسر على المنهج التالي :

أولاً - حالة إذا كان الحكم الملغى قد قضى بعدم الاختصاص :  
وهنا يجرى المحكمة باستمرار على إحالة القضية إلى المحكمة المختصة لفصل في القضية موضوعاً . ومن ذلك :

— حكمها في ٢٤ يناير سنة ١٩٥٩ (س ٤ ص ٦٥٩) «حكمت المحكمة باختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى ، وإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري للفصل فيها» .

— حكمها في ١٦ مايو سنة ١٩٥٩ (س ٤ ص ١٢٩٧) بعدم اختصاص المحكمة ، وإحالة الدعوى إلى المحكمة التأديبية المختصة للفصل فيها .

— حكمها الصادر في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٩ (س ٥ ص ٤٦) «حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وبإلغاء الحكم المطعون فيه ، وباختصاص المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم بنظر الدعوى وإعادتها إليها للفصل فيها» .

— حكمها في ٢٠ يناير سنة ١٩٦٢ وفيه قضت المحكمة الإدارية العليا «بإلغاء الحكم المطعون فيه (الناضى بعدم اختصاص المحكمة الإدارية) وباختصاص المحكمة الإدارية المذكورة بنظر الدعوى ، وإحالتها إليها للفصل في موضوعها» .

— حكمها في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٢ (س ٨ ص ٩٤٢) «حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي موضوعه بإلغاء الحكم المطعون فيه ، وباختصاص المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية بنظر الدعوى ، وإحالتها إليها للفصل فيها» .

ثانياً — إذا كان الحكم الملغى قد فصل في الموضوع : فإن المحكمة الإدارية العليا تجرى على التصدي للموضوع وتصفية النزاع ، متى وجدت أنه صالح للفصل فيه . أما إذا وجدت أنه غير صالح للفصل فيه ، فإنها تحيل القضية للمحكمة المختصة على النحو الذي رأيناه في الفقرة السابقة . ومن ذلك :

— حكمها الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٢ (س ٧ ص ٤٦٥)

وقد جاء فيه : « ولما كان الطلب غير ميباً للفصل فيه ، فإنه يتمين إعادته إلى المحكمة المختصة للفصل فيه » .

— وعلى العكس من ذلك حكما الصادر في ١٧ مارس ١٩٦٢ (س ٧ ص ٤٤٥) ، حيث تقرر بعد أن ألقت المحكمة « ومن حيث إن الدعوى صالحة للفصل في موضوعها ... » (ثم فصلت في الموضوع) .

— وأحيانا ترى المحكمة القيام باستيفاء بعض النقاط قبل الفصل في الموضوع . ومن ذلك ما جاء بحكمها الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ (س ٥ ص ٨٧٥) حيث تقول : « حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وبإلغاء الحكم المطعون فيه ، وبجواز سماع الدعوى ، وقبل الفصل في موضوع الطعن باستيفاء ما هو مبين بأسباب هذا الحكم خلال شهرين ، ورخصت في الاطلاع وتقديم مذكرات خلال الشهر التالي ، وعيذت لنظر الطعن جلسة ١٠ سبتمبر سنة ١٩٦٠ » .

وتفرقة المحكمة بين الوضعين السابقين يقوم على أساس معقول : ذلك أن قضاء المحكمة المطعون في حكمها بعدم اختصاصها ، يعني أنها لم تقصد للموضوع ، ولم تفحصه ، ولم يتح للخصوم إبداء وجهة نظرهم كاملة ، فن الخير والمصلحة أن يعود النزاع إلى المحكمة المختصة لفصل في الموضوع على مهل بعد أن يحسم إشكال الاختصاص .

أما إذا كانت المحكمة قد فصلت في الموضوع ، وكان النزاع ينصب على التعرف على التفسير القانوني السليم ، فإن المحكمة الإدارية العليا ترى أنه من الأيسر على المتقاضين ، ولمنع إحالة أمد النزاع دون مقتضى ، أن تفصل هي بنفسها مباشرة في النزاع .

ولكننا نرى أن ممالك المحكمة الإدارية العليا محل نظر من ناحيتين :

الاولى : أن الحكم بعدم القبول يستوى مع الحكم بعدم الاختصاص



في أنه لم يتعرض بصورة كاملة للموضوع ، ومع ذلك فإن المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٧ مارس سنة ١٩٦٢ ( سبق ) بعد أن ألغت الحكم الصادر من المحكمة الإدارية لرياسة الجمهورية ، والذي قضى بعدم قبول الدعوى شكلا ، تعرضت للموضوع وفصلت فيه لأن « الدعوى صالحة للفصل في موضوعها » .

في حين أنها في حكمها الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٦٢ ( ص ٨ ص ٧٢٠ ) بعد أن حكمت بإلغاء الحكم المطعون فيه والذي يقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد ، قضت بإعادة القضية إلى المحكمة المختصة للفصل فيها . وهذا المسلك الثاني أفضل ، ونرى أن يكون القاعدة كما هو الشأن بالنسبة إلى الحكم بعدم الاختصاص .

الثانية : تعقيب المحكمة الإدارية العليا على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية : والتأديب في المجال الإداري له طبيعته ووظيفته الخاصة . وهو في أصله من أخص وظائف الرئيس الإداري . وإذا كان المشرع قد عهد به إلى محاكم تأديبية ، فإن قصده أن يوفر بعض الضمانات للموظفين<sup>(١)</sup> . ولكن هذا لا يجب أن يوجب حقيقة التأديب . ومن ثم فإن المحاكم التأديبية تمارس اختصاصاً تقديرياً إلى حد بعيد ، وذلك فيما يتعلق بتكييف الجريمة التأديبية ، ثم في تقدير العقوبة المناسبة للجريمة التأديبية . ومرجع ذلك إلى أن طبيعة الجريمة التأديبية تأب أن تحدد على سبيل الحصر ، بل إن العمل الواحد قد يعتبر جريمة تأديبية في وقت من الأوقات وعملا مشرفا في وقت آخر . وقد ترتب على ذلك أن استحالة بالنسبة تحديد عقوبة بعينها لكل ذنب ( أو جرم ) إداري ، بل حددت العقوبات التأديبية جملة واحدة على سبيل الحصر ، وترك لسلطة التأديب المختصة أن تختار من بينها العقوبة

---

(١) راجع اتفاقنا لهذا النظام ، ورأينا فيه ، في مؤلفنا « مبادئ القانون الإداري » الطبعة الثامنة سنة ١٩٦٦ وما بعدها في موضوع تأديب الموظفين .

التي تناسب الفعل المنسوب إلى الموظف . ومن ثم فإن الاختصاص التأديبي ، أقرب إلى عمل الرئيس الإداري منه إلى عمل القاضي . ولهذا فإننا انتقدنا ، وما زلنا ، نقل الاختصاص التأديبي من مجالس النقابات — ذات الطبيعة الإدارية ، والأقرب إلى روح الإدارة ومقتضاها — إلى المحاكم الإدارية التي يطلب عليها الطابع القانوني<sup>(١)</sup>.

وحدث أن صدرت أحكام بعدم الاختصاص من المحاكم التأديبية لسبب أو لآخر . وكان المنطق وروح القانون ، ومسلك المحكمة في المجالات الأخرى ، يقتضي بأن تحيل المحكمة الإدارية العليا الأمر إلى المحكمة المختصة ، لتباشر اختصاصها ، في ضوء الاعتبارات التي أوجزناها فيما سبق . ولكننا فوجئنا ، بأن المحكمة الإدارية العليا ، بعد أن ألغت الحكم بعدم الاختصاص ، تتصدى بنفسها لموضوع العقوبة ، وتصدر أحكاماً بعقوبات تأديبية<sup>(٢)</sup> وكأنها جعلت من نفسها رئيساً لإدارياً فهي في حكمها الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٥٩<sup>(٣)</sup> قضت : « بقبول الطعن شكلاً ، وبإلغاء الحكم المطعون فيه ، وبخمس عشرة أيام من راتب المطعون عليه » ، وفي حكمها الصادر في ٢ يناير سنة ١٩٦٠ تقول : « .. حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي موضوعه بإلغاء الحكم المطعون فيه ، وبجواز المحاكمة التأديبية ، وبمجازاة المطعون عليها بالاستقطاع من راتبها خمسة عشر يوماً عن التهم الثلاث الأولى ، وبرأيتها من التهمة الأخيرة » .

وكنا وما زلنا نعتقد خطأ هذا المسلك ، ونأمل أن تعيد المحكمة النظر فيه . ثم إن مسلك المحكمة الإدارية العليا — كما رأينا — قد حول الطعن بالنقض إلى طعن بالاستئناف . وفي ضوء هذه الحقيقة يكون تصدى المحكمة الإدارية العليا في مثل هذه الحالات من قبيل حرمان المفاضين من إحدى درجات التقاضي ، وهو إهدار لضمانة هامة من ضمانات التقاضي .

(١) مؤلفنا « بآدى القانون الإداري » المشار إليها في الهامش السابق .

(٢) السنة الرابعة ، ص ١٢٩٢ .

## المبحث الثاني

١ — الطعن بعد القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩

وفي ظل القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

١ — كانت أحكام الطعن قبل صدور القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ موحدة بالنسبة لجميع الأحكام الإدارية التي يجوز الطعن فيها على النحو السابق شرحه . ولكن المشرع — وقد استحدث طريق الطعن بالاستئناف بالنسبة للمحاكم الإدارية على التفصيل السابق — رأى أن يضيق من نطاق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري كجهة استئنافية بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية . ومن ثم فإن التجديد الذي استحدثه القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ مقصور على هذا النطاق ، وتظل أحكام الطعن التي سبق شرحها نافذة في خارج هذا المجال .

٢ — وبالرجوع إلى المادة ١٥ معدلة بمقتضى القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ — وتقابلها حرفياً الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ — نجد أن المشرع قد قيد الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري ، كجهة استئنافية بالنسبة إلى المحاكم الإدارية ، من ناحيتين :

الناحية الأولى : بالنسبة لمن له الحق في رفع الطعن : نصرت المادة ١٥ معدلة من القانون الملغى حق الطعن على رئيس هيئة مفوضي الدولة ، وبهذا الحكم عاد المشرع إلى التقليد الذي استحدثه عند إنشاء المحكمة الإدارية العليا لأول مرة سنة ١٩٥٥ . ولكن حرمان الأفراد من حق الطعن في هذه الحالة أقل تعرضاً للتقدم من التقليد السابق ، لأنه يرد على حكم نظر على درجتين ، وأتيحت لذوى الشأن فرصة إبداء وجهة نظرهم كاملة من حيث الوقائع والقانون أمام محكمة القضاء الإداري ، بعكس ما كان مقررأ في أول الأمر ، حين كان الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا هو الفرصة الوحيدة أمام ذى

المصلحة للدفاع عن وجهة نظره ، والتي قد يخالفه فيها رئيس هيئة المفوضين .  
ومن ناحية أخرى ، فإن أسباب الطعن — والتي سوف نعرض لها بعد قليل — واضحة ، ولن تكون محل خلاف كبير بين ذوى المصلحة من الأفراد ، وبين رئيس هيئة مفوضى الدولة .

الناحية الثانية : أسباب الطعن : قصر المشرع الطعن على حالتين :

الأولى : حالة ما إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا ، ولقد أنشئت المحكمة الإدارية العليا — كما رأينا — سنة ١٩٥٥ ، لتكون كلمتها هي العليا في تأصيل أسس تقانون الإدارى ذى الطبيعة القضائية . ومن ثم فإن المبادئ التى ترمى تلك المحكمة أسسها فى كافة المجالات تعتبر مبادئ ملزمة بالنسبة إلى جهات الإدارة المختلفة ، وبالنسبة إلى المحاكم الإدارية ، على أساس أنها التفسير السليم للقانون . فإذا خرجت محكمة القضاء الإدارى — وهى تعقب على حكم لمحكمة إدارية — على مبدأ اعتنقته المحكمة الإدارية العليا ، فإنها تكون قد تنكرت لحكم القانون . ويستوى فى ذلك أن يكون المبدأ الذى تنكرت له محكمة القضاء الإدارى ، يمثل تفسيراً لنص تشريعى فاض ، أو قاعدة استمدتها المحكمة الإدارية العليا من مقتضيات سير المرافق العامة . وخروج محكمة القضاء الإدارى على ما يجرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا ، قد يرجع إلى الخطأ ، أو إلى عدم الإحاطة بهذا المبدأ ، أو عدم فهمه على الوجه الصحيح ، وتلك هى الحالات العادية للطعن . ولكن قد يكون خروج محكمة القضاء الإدارى على المبادئ التى تقرها المحكمة الإدارية العليا ، فى قضائها مقصوداً ومعتمداً ، وذلك إذا قدرت محكمة القضاء الإدارى أن الظروف قد تغيرت منذ تقرر المبدأ لأول مرة ، وأن الحاجة ماسة لإعادة النظر فيه ، لأن القضاء يقوم — كما هو معلوم — بالمرونة ، وبالمطابقة المستمرة للتطورات الاجتماعية . وحينئذ تكون المحكمة الأخيرة ، للمحكمة الإدارية العليا : إن شاءت أقرت التحول ، وإن

شامت ردت محكمة القضاء الإدارى إلى القاعدة القديمة ، على أساس أن مقتضيات إقرار القاعدة ما تزال محتفظة بقيمتها .

الثانية : د حالة ما إذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره . وهذه الحالة عكس الحالة الأولى ، وانفرض فيها أن الفصل فى الموضوع الذى قضى فيه حكم المحكمة الإدارية — والذى صدر فيه حكم محكمة القضاء الإدارى بالاستئناف — لا يقوم على قاعدة مسلم بها فى التشريع أو فى قضاء المحكمة الإدارية العليا . وهذه الظاهرة إذا كانت نادرة فى مجالات القانون الخاص ، فإنها مألوفة فى مجال القانون العام ، لقلّة النصوص التى تحكم الأمور التى تندرج فى نطاقه من ناحية ، ولسرعة تطور النظم الإدارية من ناحية أخرى . ومن ثم فكثيراً ما يغايراً القاضى الإدارى بأمور لم تكن فى الحسبان ، ويتعين عليه أن يستمد القواعد التى تحكمها من مقتضيات سير المرافق العامة . ومثال ذلك : تكيف العلاقة التى تحكم العاملين فى شركات تقطاع العام وجمعياته بالدولة ، وطبيعة الشخصية المعنوية التى تتمتع بها هذه الشركات والجمعيات ، والتكيف القانونى للاتحاد الاشتراكى العربى والمنظمات المنبثقة منه ، ووضع بين سلطات الدولة التقليدية ... إلخ . وإذا كان القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ قد أرجع الأمر فى شأن هذه القواعد إلى المحكمة الإدارية العليا ، فإن ذلك لا يعنى بحال من الأحوال الحرج على جرية المحاكم الإدارية الأخرى فى الاجتهاد والتأصيل ، بل العكس هو الصحيح ، لأن القاضى الإدارى — شأنه فى ذلك شأن سائر القضاة — لا يحق له أن يمتنع عن القضاء بحجة عدم وجود النصوص . فإذا ما عرضت أمور جديدة ، وحدث فيها خلاف ، فإن دور المحكمة الإدارية العليا يكون تقديم القول الفصل فى قساطر الخلاف ، والعمل على توحيد المبادئ الجديدة فى مجال القانون الإدارى ، منمّا للتمارض واختلاف وجهات النظر والآراء ، مما ينال فى النهاية من فاعلية

الإدارة، ويشيع البلبلة والاضطراب في أتماتها. وإذا كان المشرع - بمقتضى هذا التجديد - قد جعل مهمة المحكمة الإدارية العليا مهمة علاجية، تنحصر في التعقيب على المحاكم الإدارية بعد أن تصدر أحكامها، فإننا كنا - ومازلنا - نرى أن الطريق الوقائي أنجع، وأيسر بالنسبة للأفراد، بأن يوقف القاضي الفصل، ويحيل في خصوص القاعدة الجديدة إلى المحكمة الإدارية العليا، كما كان الشأن بالنسبة إلى نظام الدوائر المجتمعة.

٣ - ما دلالة قصر الطعن على هاتين الحالتين ١٩ هل يقتصر الطعن على هاتين الحالتين ١٩ لو وقفنا عند التفسير الضيق والحرفي للنصوص، لكانت الإجابة بالإيجاب. ولكننا لا نسلم هذا التفسير الحرفي: فإذا أخطأت محكمة القضاء الإداري في تطبيق القانون، أو جاء حكمها على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المقضي، فهل يمتنع الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، بحجة أن الطعن لا يستند إلى إحدى الحالتين المنصوص عليهما في النصوص ١٩ لو قلنا بذلك لكان معناه أن المبادئ التي تقررها المحكمة الإدارية العليا أقوى من نصوص القانون، ومن حجية الأحكام، لأن الخروج على مبادئ المحكمة الإدارية العليا له جزاء، وثمة وسيلة لتقويمه، بينما لا جزاء ولا وسيلة لتقويم الخروج على نصوص القانون وحجية الأحكام. ولا يفتى في هذا الصدد القول بأن المشرع فتح أمام ذي المصلحة وسيلة الطعن بالاستئناف، لأن هذا المعنى يصدق في حالة المبادئ التي تقررها المحكمة الإدارية العليا: فهي تطرح أمام محكمة القضاء الإداري شأنها في ذلك شأن الخلاف حول تفسير القانون أو حجية الأحكام. ومن ثم فإن رأينا كان وما زال، ألا يتعبد رئيس هيئة المفوضين أو المحكمة بالتفسير الحرفي للنصوص، وأن يفتح الطعن بالنسبة لكل مخالفة قانونية أيا كانت صورتها.

٤ — طبيعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في خصوص هذه الأحكام: إذا كنا قد تشككنا حول طبيعة الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على التفصيل السابق ، فإننا ابتداء من صدور القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ نرى أنه لم يعد مجال للتشكك في هذه الحالة ، فالطعن هنا هو طعن بالنقض ، ويجب أن تنقيد المحكمة الإدارية العليا بالأسس العامة التي يقوم عليها الطعن بالنقض . وجميع الأسباب التي حدثت بها للخروج على المبادئ التي يقوم عليها الطعن بالنقض تفقد أساسها ، لأن المحكمة الإدارية العليا تنظر في حكم فصل فيه على درجتين ، وأيحت الفرصة كاملة أمام الخصوم فيه لتحجس الوقائع . ومن ثم فلا محل لإثارة النزاع بشأنها مرة أخرى أمام المحكمة الإدارية العليا ، بل على هذه المحكمة أن تنزل حكم القانون على الوقائع كما هي ثابتة في الحكم المطعون فيه .

ويجب من فاحية أخرى أن تنعكس هذه الطبيعة على مصير الطعن عندما تفصل فيه المحكمة الإدارية العليا بحيث تنقيد المحكمة بسلطات قاضي النقض في هذا الخصوص .

## الفصل الثالث

### القصاص إعادة النظر

١ — هذا الطريق الثاني من طرق الطعن ليس جديداً ، بل كان مقرراً من قبل بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري . وعليه نصت المادة ٥١ من القانون الحالي لمجلس الدولة — رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ( المراقبة للمادة ١٩ من القانون الملغى ) — حيث تقول : « يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بطريق القصاص إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الاجراءات الجنائية حسب ( ٤٣ م — القضاء الإداري )

الأحوال، وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحكمة. ولا يترتب على الطعن وقت تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك. وإذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنياً فضلاً عن التعويض إن كان له وجه. .  
فالنص قاطع في أن أحكام التماس إعادة النظر أمام المحاكم الإدارية هي الواردة في قانون المرافعات أو قانون الاجراءات الجنائية بشرط عدم التعارض مع طبيعة الحكم الإداري .

٢ — وإذا رجعنا إلى قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وجدنا أن النصوص التي تحكم التماس إعادة النظر قد وردت في المواد من ٢٤١ إلى ٢٤٧ منه<sup>(١)</sup>. ونكتفي هنا بإيراد نص هذه المواد، محيلين في شرحها التفصيلي إلى كتب فقه قانون المرافعات وهي كثيرة .

مادة ٢٤١ : «للتخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة إتهائية في الأحوال الآتية :

- ١ — إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم .
- ٢ — إذا حصل بعد الحكم لإقرار بتزوير الأوراق التي بنى عليها أو قضى بتزويرها .
- ٣ — إذا كان الحكم قد بنى على شهادة شاهد قضى بعد صدوره بأنها مزورة .
- ٤ — إذا حصل الملتزم بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها .
- ٥ — إذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه .
- ٦ — إذا كان منطوق الحكم مناقضاً لبعضه لبعض .

---

(١) قاتل المواد من ٤١٧ إلى ٤٢٤ من قانون المرافعات الملتزم .



٧ - إذا صدر الحكم على شخص طبيعي أو اعتباري لم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحاً في الدعوى ، وذلك فيما عدا حالة النيابة الانفاقية .

٨ - لمن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها ، بشرط إثبات غش من كان يمثل أو تواطئه أو إهماله الجسم<sup>(١)</sup> .

مادة ٢٤١ : «مبدأ الإلتماس أربعون»<sup>(٢)</sup> يوماً . ولا يبدأ في الحالات المنصوص عليها في الفقرات الأربع الأولى من المادة السابقة إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة .

ويبدأ المبدأ في الحالة المنصوص عليها في الفقرة السابقة من اليوم الذي يعلن فيه الحكم إلى من يمثل المحكوم عليه تمثيلاً صحيحاً

ويبدأ المبدأ في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثامنة من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسم .

(١) ويلاحظ أن المصراع في هذا النص ، قد عدل حكم الفقرة السابقة الفنى كان وارداً في المادة ٤١٧ من القانون القديم ، كما أضاف الحالة الواردة في الفقرة الثامنة . وبروت المذكرة الإيضاحية التعديدي في الحالتين بقولها : « عدل المشروع الحالة السابقة من حالات الإلتماس التي أوردتها المادة ٢٤١ منه وذلك لتعديم حكم البند ٧ من المادة ٤١٧ من القانون الحالي ليعمل كافة حالات النيابة اتقانونية والقضائية دون النيابة الانفاقية ، إذ أن النص القائم كان قاصراً عن معالجة بعض حالات النيابة القانونية والقضائية مثل الحارس القضائي والسديك ومصطفى الشركة دون مرور لهذا الإغفال . وأضاف المشروع إلى المادة ٢٤١ منه حالة جديدة كانت من بين حالات اعتراض الخارج من المحسومة على الحكم في القانون القائم (م - ١٤٥٠/١ مرافعات) إذ رؤى أنها في حقيقتها ليست حالة من حالات اعتراض الخارج من المحسومة ، وإنما هي تنظم من الحكم من شخص يعتبر ممثلاً في المحسومة - وإن لم يكن خضاعاً ظاهراً فيها - فيكون التظلم من الحكم أقرب إلى الإلتماس في هذه الحالة منه إلى الاعتراض » .

(٢) كانت للجنة في القانون القديم ثلاثين يوماً .

مادة ٢٤٣ : «يرفع الإلتباس أمام المحكمة التي أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى . ويجب أن تشتمل صحيفته على الحكم الملتبس فيه وتاريخه وأسباب الإلتباس وإلا كانت باطلة .

ويجب على رافع الإلتباس في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين السابعة والثامنة من المادة ٢٤١ أن يودع في خزانة المحكمة مبالغ عشرة جنيهات على سبيل الكفالة . ولا يقبل فلم الكتاب صحيفة الإلتباس ، إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع<sup>(١)</sup> .

• ويجوز أن تكون المحكمة التي تنظر الإلتباس مؤلفة من قس القضاة الذين أصدروا الحكم .»

مادة ٢٤٤ : « لا يترتب على رفع الإلتباس وقف تنفيذ الحكم . ومع ذلك يجوز للمحكمة التي تنظر الإلتباس أن تأمر بوقف التنفيذ متى طلب ذلك وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه . ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلاً بصيانة حق المظلوم عليه<sup>(٢)</sup> . »

مادة ٢٤٥ : « تفصل المحكمة أولاً في جواز قبول التماس إعادة النظر

---

(١) عدل المشرع في القانون الجديد لإجراءات رفع الإلتباس عما كان مقرر في القانون القديم ، كما أنه اشترط الكفالة النقدية في الحالتين المشار إليهما في النص لئلا يهدد من الإصراف في الإلتباس .

(٢) استحدث المشرع في القانون الجديد حق المحكمة في وقف التنفيذ ، وذلك — كما تناول المذكرة الإيضاحية — اتفاقاً لما قد يتم من تنفيذ الحكم من ضرر جسيم بالمحكوم عليه يفرض تداركه بعد ذلك ، وأخذاً بالقاعدة التي أخذ بها المشرع بالنسبة لسلطة محكمة النقض في وقف تنفيذ الأحكام المظلوم فيها أمامها . وهذه الإضافة ، وإن كانت تورد حكماً جديداً لم يقره المشرع المصري من قبل<sup>(٣)</sup> ، إلا أن لها مقابل في بعض القوانين الأجنبية (مادة ٤٠٩ من قانون إيطاليا) .

ثم تحدد جلسة للرافعة في الموضوع دون حاجة إلى إعلان جديد . على أنه يجوز لها أن تحكم في قبول الإلتماس وفي الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قدموا طلباتهم في الموضوع . ولا تعيد المحكمة النظر إلا في الطلبات التي تناولها الإلتماس .

مادة ٢٤٦ : « إذا حكم برفض الإلتماس في الحالات المنصوص عليها في الفقرات الست الأولى من المادة ٢٤١ بحكم على الملتمس بغرامة لا تقل عن ثلاثة جنيهات ولا تتجاوز عشرة جنيهات . وإذا حكم برفض الإلتماس في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين الأخيرتين تقضى المحكمة بمصادرة الكفالة كلها أو بعضها . وفي جميع الحالات يجوز الحكم بالتعويضات إن كان لها وجه . »

وهذه المادة يستبدل بها فقرة المادة ٥١ التي تقول : « . . . وإذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيها فضلا عن التضمينات إن كان لها وجه . »

مادة ٢٤٧ : « الحكم الذي يصدر برفض الإلتماس أو الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن في أيهما بالإلتماس . »

٣ - وفيما يلي نعرض لأهم المبادئ التي قررها مجلس الدولة المصري فيما يتعلق بالأسباب التي تصلح لأن تكون سبباً لقبول التماس إعادة النظر ، مع ملاحظة أن المجلس يشير في أحكامه إلى قانون المرافعات الملغى .

(١) « اتفق الفقه والقضاء على أنه يجب في الغش الذي يميز التماس إعادة النظر في الأحكام توافر شروط أربعة : الأول - حصول غش من أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى باستعمال طرق احتيالية لإخفاء الحقيقة وتضليل المحكمة . الثاني - أن يكون الغش مجهولاً من الخصم أثناء المرافعة في الدعوى . الثالث - أن يحصل الغش خفية بحيث يستحيل على

المحکم دفعه سواء أكانت الاستعانة مادية أم أدبية . الرابع - أن يكون الغش قد أثر على المحكمة في حكمها ، وبعبارة أخرى أن يكون المحكم قد بنى على الوقائع المكتوبة التي لفقها المحكم لادخال الغش على المحكمة دون سواها ، بحيث لولا حصوله لما قضت بحكمها المطعون فيه . فإذا كانت طلبات الملتبس وأقواله ، ودفاع الحكومة وأسانيدها ، مبسطة لدى المحكمة في غير استخفاء ، كان الإنسان غير قائم على أساس سليم من القانون ،<sup>(١)</sup> وعلى هذا الأساس حكم بأن « إدلاء الحكومة ببيانات أو بأوراق تخالف الثابت بملف الموظف يعتبر غشاً يبيح قبول الالتماس »<sup>(٢)</sup> وعلى العكس من ذلك : « فجرد إنكار المدعى عليه لدعوى خصمه وتفننه في أساليب دفاعه لا يكفي لاعتباره غشاً مجزاً للالتماس ، لأن هذا ليس طريق طعن عادي يتدارك به الخصم ما فاته من دفاع أو يتوصل به إلى تصحيح ما يعبه على الحكم الملتبس وإعادة النظر فيه من خطأ في تقدير الوقائع أو في تطبيق القانون ، ولا سيما إذا كانت الوقائع المقول بانطوائها على الغش مطروحة على المحكمة لتحقيقها وتمحيصها ، وكان استخلاص النتائج فيها غامضاً لتقديرها وكان الخصم في مركز يسمح له بمناقشة خصمه في هذه الوقائع ومراقبة عمله ، والدفاع عن النقطة التي يتظلم منها بالتماسه ، كما يجب أن يكون الغش مؤثراً في رأى المحكمة بحيث لو علمت بحقيقته لاتخذ حكمها وجهاً آخر . فلا تأثير للغش إذا كانت الوقائع التي تناو لها لم تعتمد عليها المحكمة في حكمها أو لم يكن من شأنها أن تؤثر في رأيها ولو ثبت لها حقيقتها »<sup>(٣)</sup> .

- 
- (١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في أول مارس سنة ١٩٥٣ السنة السابعة من ٥٧٥ ، وبمجلس الأمن أحكامها في ١٦/٦/١٩٤٨ ، السنة الثانية من ٨٢٤ ، وفي ١٩٤٩/٣/١ السنة الثالثة من ٤١٤ وفي ٢١ فبراير سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة من ٣٩٦ .
- (٢) حكمها الصادر في ٢٧ يولية سنة ١٩٥١ ، السنة الخامسة من ١١٣١ .
- (٣) حكمها الصادر في أول أبريل سنة ١٩٥٣ ، السنة السابعة من ٨٠٥ . وراجع من أحكام محكمة القضاء الإداري الأخرى حكمها الصادر في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٦ حيث تقول : «

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في أحكامها هذه المبادئ، ورتبت عليها نتائجها، ومن ذلك حكمها الصادر في ٥ مارس سنة ١٩٦٠ (س ٥ ص ٥٢٣) حيث تقول : « إن الغش الذي يجيز التماس إعادة النظر في الأحكام هو كل أعمال التدليس والمفاجآت الكاذبة ، وكذلك كل عمل احتيالي يعمد إليه الخصم لينخدع المحكمة ، ويؤثر بذلك في اعتقادها . ومن المتفق عليه أن مجرد إنكار الخصم وجود مستند ما في حوزته أو عدم تقديمه هذا المستند - لوصح أن إنكاره أو عدم تقديمه كان مؤثراً في الحكم - لا يعد في صحيح الرأي عملاً احتيالياً مكوفاً للغش الذي يجيز التماس إعادة النظر . . . أما استناد المدعى في التماسه إلى أن الوزارة حبست أوراق التحقيق بالجزء الموقع عليه في حين أن هذه الأوراق لو قدمت لكان لها أثر في الدعوى ، وإلى ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٧٤ من قانون المرافعات والتي تعني بأنه « إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها ، . فردود بأنه لا يمكن قبول التماس إعادة النظر في الحكم طبقاً لهذا الوجه يجب أن تكون الأوراق المحجوزة قاطعة في الدعوى بحيث أنها لو كانت قدمت للمحكمة قبل الفصل في الدعوى لتغير وجه الحكم فيها ، وأن يكون الخصم هو الذي حال دون تقديمها إلى المحكمة ، وأن يكون الملتمس جاهلاً بوجود تلك الورقة تحسب خصمه . أما إذا كان عالماً بوجودها ، ولم يطلب إلزامه بتقديمها وفقاً لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات فلا يقبل منه الطعن بالالتماس » .

---

« الغش الذي يندب به - كسب من أسباب الالتماس - هو الذي يكون خافياً على الملتمس أثناء سير الدعوى وفيه معروف له . فإذا كان معلماً على أعمال خصمه ولم يناقشها ، أو كان في وسعه تبين غشه ، وسكت عنه ولم يكشف حقيقته للمحكمة ، أو كان في مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه في المسائل التي يتظلم منها فإنه لا وجه للالتماس ، لأن هذا الطريق غير المأذون من طرق الطعن ليس وجهاً يحميك به الخصم المهمل حيناً يمكنه الدفاع عن نفسه » السنة ١١ ص ١٢١ .

وبالرغم من أن دعوى الإنشاء هي دعوى عينية ، توجه إلى القرار الإداري على النحو الذي فصلناه في الكتاب الأول من هذا المؤلف ، فإن الإدارة تعتبر خصماً حقيقياً في خصوص الغش الذي يجيز التماس إعادة النظر . . . . . وغير مجد الاجتهاد بالقول بأن قضاء الإنشاء ليس فيه خصم ، وأن الخصم فيه هو القرار المطعون فيه ، ومن ثم لا يلزم أن يكون الغش قد صدر من الخصم الذي تعنيه المادة ١٧٧ من قانون المرافعات لعدم تمشي هذا الشرط مع طبيعة هذا القضاء . على أن قضاء هذه المحكمة في هذه الخصوصية أيضاً استقر على أن جهة الإدارة خصم حقيقي لأنها هي التي أصدرت القرار الإداري المطعون فيه ، وهي التي تلتزم بمصروفات الدعوى إذا خسرتها وتكلف بتنفيذ الحكم<sup>(١)</sup> .

(ب) ويشترط لجواز التماس أن يكون الحكم متناقضاً في نصوصه بدرجة تجعل تنفيذه مستحيلاً . أما التناقض في الأسباب أو عدم معقولية الأسباب أو التناقض بين حكمين ، فإن ذلك لا يجيز التماس وإن كان يجيز الطعن بالنقض في الحاليتين الأولى والثانية<sup>(٢)</sup> ، وأن التناقض الذي يجيز التماس إعادة النظر في الحكم هو الذي يقع في منطوقه دون أسبابه ، كما تنص على ذلك صراحة الفقرة السادسة من المادة ١٧٧ من قانون المرافعات<sup>(٣)</sup> .

على أنه . . . . . وإن كانت الفقرة السادسة من المادة ١٧٧ مرافعات تقتضي - لجواز الطعن بطريق التماس إعادة النظر - أن يقع التناقض في منطوق الحكم ، بأن يكون متناقضاً بمضه بعضاً ، غير أنه من المقرر أن من أسباب الحكم ما يفصل في النزاع ، وما يتصل به اتصالاً مباشراً بمنطوقه

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٤ ، السنة السابعة ص ٦٢ .

(٢) حكمه الصادر في ١٦/٦/١٩٤٨ ، السنة الثامنة ص ٨٢٤ .

(٣) حكمه الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٥٦ ، السنة الخامسة ، ص ٩٨٥ .

بميت يعتبر جزءاً متمماً للمنطوق . ومثل هذه الأسباب تأخذ حكم المنطوق ، ويرد عليها ما يرد عليه من دفع وطعن ، كالدفع بقوة الشيء المقضي فيه ، والطعن بالالتباس فيما إذا قضى في الأسباب بما لم يطلبه الخصوم أو لما يقع من تناقض بين منطوق الحكم والأسباب المتصلة مباشرة بالمنطوق لاعتبارها — كما تقدم — جزءاً منه<sup>(١)</sup> .

ولما كان طريق التماس إعادة النظر هو طريق استثنائي ، فإنه لا يجوز التوسع في تفسير الأسباب التي تجيزه . وهذا المعنى قضت محكمة القضاء الإداري في ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ (س ١٤ ص ٣٠) بأن تأسيس التماس إعادة النظر على أن ثمة تناقضاً بين حكمتين في موضوع واحد ، أحدهما صادر من الدائرة (١) بقبول الدعوى ، والآخر من الدائرة (ب) برفضها ، وذلك قياساً على حالة ما إذا كان منطوق الحكم متناقضاً ببعضه البعض ، مردود بأن هذا السبب لم يرد في المادة ٤١٧ من قانون المرافعات ، فضلاً عن أن الالتباس طريق استثنائي لإعادة النظر في الحكم ، ولأسباب وردت على سبيل الحصر فلا يجوز قياس حالة صدر فيها حكمان متناقضان عليها ، إذ السبيل الذي أوجده القانون لهذه الحالة هو اللجوء إلى المحكمة الإدارية العليا بطريق الطعن في الحكم .

(ج) إن الطلبات التي يعتبر القضاء بها قضاء بما لم يطلبه الخصوم هي الطلبات المقررة للحقوق لا المزدية لإثبات الحقوق أو قضيها ، وبمعنى آخر هي الطلبات التي يقصد بها الخصوم الحكم لهم بنى معين لا الأدلة التي

---

(١) حكم القضاء الإداري في ٢ مايو سنة ١٩٥٦ ، السنة المائتة ص ٣٢٢ على أن المحكمة الإدارية العليا قد قضت في حكمها الصادر في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٧ ( السنة الثالثة ص ٧٠ ) بأن التماس بين منطوق الحكم وأسبابه يؤدي إلى نقضه وإلغائه ، وجاء في حكمها المعار إليه : « متى ثبت أن منطوق الحكم لا يتفق في نتيجته مع الأسباب . . . فإن أسباب الحكم المذكور تكون قد تناقضت مع منطوقه ، ومن ثم يكون قد بنى على مخالفة القانون وحين القضاء بإلغائه . . . » .

يقدمونها لإثبات طلباتهم ، ولا أى طلب يستند إلى نص قانونى . فإذا ما قضت المحكمة بالطلب استناداً إلى نص قانونى ، فلا يعتبر أنها حكمت بما لم يطلبه الخصوم . والقول بخلاف ذلك فيه خلط كبير بين التماس إعادة النظر وبين النقض ، إذ ولو أن كلا منهما طريق استثنائى للطعن فى الأحكام النهائية ، وكل منهما يؤدى إلى نتيجة واحدة ، هى إلغاء الحكم المطعون فيه ، إلا أنهما يختلفان فى أن أولهما يرفع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم الانتهاء باعتبار أن حكمها صدر على خلاف الحقيقة لخطأ فى الموضوع غير مقصود منها أو كان ناتجاً عما فعله المحم لتضليلها ، وبالاختصار للأسباب الواردة على سبيل المحصر فى المادة ٤١٧ من قانون المرافعات . أما ثانيهما فيرفع إلى محكمة أعلى من التى أصدرت الحكم المطعون فيه على أساس خطأ مهم فى الإجراءات أو فى الحكم أو فى الخطأ فى تطبيق القانون ، . وانتهت المحكمة من ذلك إلى أن الخلاف فى تفسير القانون والخطأ فيه ولو صح فى الجدل ، لا يكون وجهاً للالتماس باعتباره قضاء بما لم يطلبه الخصوم <sup>(١)</sup> .

٤ - ونلاحظ أنه إذا كان كل من مجلس الدولة الفرنسى والقضاء العادى فى مصر يتشدد فى تفسير حالات الالتماس ، فذلك لأن الطاعن أمام طرق الطعن الأخرى من استئناف ومعارضة . . . إلخ . أما وليس أمام الطاعن فى الأحكام الإدارية إلا الطريقتين اللذين سبقت الإشارة إليهما ، فإننا نرى أن يتساهل القضاء الإدارى لدينا فى تفسير الحالات التى وردت على سبيل المحصر فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات الجديد ، للتخفيف عن الطاعنين حتى صدور قانون الإجراءات الإدارية الجديد وفتح طرق الطعن الأخرى .

٥ - وقبل أن تترك هذا الموضوع ، نشير إلى المبدأ الذى أقرته محكمة

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ لسنة ١٩٥٤ .



القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩<sup>(١)</sup> في الظروف الآتية: صدر حكم من محكمة القضاء الإداري في موضوع أصبح من اختصاص المحاكم الإدارية وفقاً للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، فإلى أي محكمة يقدم الطعن بالتماس إعادة النظر ١٩ هل إلى محكمة القضاء الإداري التي أصدرت الحكم؟ أم إلى المحكمة الإدارية التي أصبحت مختصة بالفصل في الموضوع وقت رفع التماس؟ أجابت محكمة القضاء الإداري على هذا التساؤل بقولها : « ومن حيث إن الرأي قد اختلف في تحديد المحكمة المختصة بنظر التماس إذا ما زالت ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم . فن قائل إن المحكمة المختصة هي التي أصبحت لها الولاية القضائية في نظر أصل النزاع باعتبار أن قبول التماس سيؤدي إلى الفصل في موضوع المنازعة من جديد ذلك أن التماس لا يعتبر تجريحاً لقضاء المحكمة التي أصدرت الحكم الملتبس من ناحية تطبيق القانون ، وإنما هو عن سهو غير متعمد لها بسبب فعل المحكوم له . ولذلك فإنه لا يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم الملتبس إذا كانت الولاية أصبحت لمحكمة أخرى . ومن قائل إن التماس هو متمم ومكمل للمنازعة الأصلية ، فتختص المحكمة التي أصدرت الحكم الملتبس بنظره إعمالاً لنص المادة ١٩٤ مرافعات ، التي يصرى حكمها على المنازعات الإدارية . وهو يقضى بأن يرفع التماس إلى المحكمة التي أصدرت الحكم . وهذا الرأي يرجحه القضاء حتى لا تعقب محكمة أول درجة على حكم محكمة أعلى منها . وهذه الهيئة ترجح هذا الرأي . »

٦ - وننبه أخيراً إلى أن الطعن بالالتماس لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك . كما أن الحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه ، قد يعرض الطاعن للحكم عليه بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيهاً فضلاً عن التعويضات حسبما قدره المحكمة . ومرد ذلك إلى الطابع الاستثنائي للطعن بالالتماس .

## الفصل الرابع

### الطعن غير المنصوص عليها

١ - يتبين من العرض السابق أن المشرع المصرى قد زاد من طرق الطعن فى الأحكام الإدارية تدريجياً : فأحكام المحاكم الإدارية تستأنف أمام محكمة القضاء الإدارى . ثم يطعن فى الأحكام المستأنفة أمام المحكمة الإدارية العليا . هذا فضلاً عن الطعن بالنقض لإعادة النظر أمام هذه المحاكم . ولهذا يمكن القول بأن طرق الطعن الرئيسية قد استكملت بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية . أما أحكام محكمة القضاء الإدارى ، والمحاكم التأديبية ، فسبيل الطعن الرئيسى بالنسبة إليها ، ما يزال الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا . ولهذا اضطرت هذه المحكمة - كما أوضحنا فيما سلف - إلى الخروج بأحكام الطعن فى هذه الحالات عن القواعد المألوفة على التفصيل السابق . وكنا - ومازلنا - نرى تنظيم طرق الطعن فى الأحكام الإدارية بصورة شاملة ، تكفل تحقيق العدالة ، والسرعة ، والفاعلية ، لاسيما وقد نضج القانون الإدارى فى مصر ، وأصبح مجلس الدولة صاحب الاختصاص العام فى مجال المنازعات الإدارية على التفصيل السابق .

٢ - كذلك فإن المشرع لم ينص على « المعارضة » أو « معارضة الخصم الثالث » . ولقد قطعت محكمة القضاء الإدارى فى وقت مبكر باستبعاد طريقة معارضة الخصم الثالث ، وذلك فى حكمها الصادر فى ٣٠ مايو سنة ١٩٥٠ ( من ٤ ص ٨٤٥ ) حيث تقول : « . . . المستفاد من إطلاق نص المادة ٩ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة ، وأنه لا يقبل الطعن فيها إلا بالنقض لإعادة النظر ( قبل إنشاء المحكمة الإدارية العليا ) ومن ثم تكون معارضة المدعى فى حكم قضى بإلغاء قرار إدارى غير جائزة ، إذ النص عام صريح لا يلبس فيه ولا لبهام ، وإطلاق

النص يمنح التخصيص المقبول به من المدعى بأن حكم هذه المادة مقصور على إلغاء القرارات التنظيمية دون الفردية .

وإستناد المدعى إلى الفقه والقضاء الفرنسى .. غير مجد ، إذ لا يجوز الاحتجاج بهما في مصر ، ولا نص في فرنسا يقابل المادة التاسعة ( من قانون سنة ١٩٤٩ ) فجز للقضاء الفرنسى أن يجتهد فيبيع معارضة الشخص الثالث ، وطريقها غير مسدود بقيام النص المانع ، وسجل المشرع الفرنسى هذا الاجتهاد القضائى في المادة ٧٩ من قانون ٣١ يوليو سنة ١٩٢٥ وهو القانون الحالى لمجلس الدولة الفرنسى . . .

ولا وجه للنحدى بأن الحكم الصادر بالإلغاء لا يجوز قوة الشيء المقضى به ، فهو حجة على الكافة بنص القانون ، ولأن الدعوى موجهة إلى القرار الإدارى ذاته ، فالخصم الحقيقى فى الدعوى هو الجهة الادارية التى أصدرته . أما قبول الخصم الثالث أثناء نظر الدعوى متى توافرت له مصلحة فلا يغير من هذا الموضوع فى شيء ، ولا تزال الجهة الادارية هى الخصم الحقيقى ، والخصم الثالث إنما يتدخل منضما إليها ، حتى إذا ما قضى بإلغاء القرار اعتبرت الادارة هى التى خسرت الدعوى ، فتلتزم بالمصروفات وتكلف بتنفيذ الحكم ، ولا شأن للخصم الثالث فى شيء من ذلك . وإنما يلزم المتدخل فى الخصومة بالمصروفات عملا بالمادة ٣٦٠ من قانون المرافعات الجديد إذا كانت له طلبات مستقلة وحكم بعدم قبول تدخله أو برفض طلباته . ولا يعد كذلك المتدخل فى دعوى الإلغاء . فليست له طلبات مستقلة ولا يقضى عليه بالمصروفات . ومن جاز له التدخل أثناء نظر الدعوى منضما لا يتمتع بضرورة أن تجوز له المعارضة مستقلا بعد صدور الحكم ، ولا وجه للاعتراض بأن المادة ٤٠٠ من قانون المرافعات الجديد تجيز لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها ، أن يعترض على هذا الحكم بشرط إثبات غش من

كان يمثله أو توارثه أو إعماله الجسم، لأن هذا النص لا يستفيد منه المدعى. فالإدارة لم تكن تمثله في دعوى الإلغاء. بل هي تمثل نفسها باعتبارها صاحبة الشأن، وهي وحدها التي أصدرت القرار موضوع الطعن. هذا فضلاً عن أنه لا وجه للاستناد إلى قانون المرافعات فيما يتعارض مع صريح نص المادة التاسعة من قانون مجلس الدولة<sup>(١)</sup>.

ونحن نزيد هذا الحكم لأسبابه. وما تزال هذه الأسباب محتفظة بقيمتها في ظل قوانين مجلس الدولة التالية، بل إننا كنا ومازلنا لا نحبذ الأخذ تشريعياً بطريقة معارضة الخصم الثالث في مجال قضاء الإلغاء لمجافاتها التامة للمصلحة المطلقة للأحكام الصادرة بالإلغاء، كما أنها خطيرة على استقرار الأوضاع لعدم تقيد الطعن بمدى زمني معين.

ومع ذلك، فإن مسلك المحكمة الإدارية العليا بقبول طعن الخارجين عن الخصومة ممن يسهم الحكم المطعون فيه، من تاريخ عليهم بهذا الحكم، يعتبر بديلاً حقيقياً عن معارضة الخصم الثالث. لأنه يقوم على ذات المحكمة التي يقوم عليها هذا الطعن الأخير وهكذا يكون الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا - في غير الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية - خليطاً من الاستئناف والنقض والمعارضة ومعارضة الخصم الثالث.

٣ - كذلك قررت المحكمة الإدارية العليا عدم جواز الطعن في الأحكام الإدارية بطريق البطلان الأصلي. وذلك في حكمها الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦١ (ص ٦ ص ٧٤٢) حيث تقول: «لأنه وإن كان لا يجوز أن يطعن في الأحكام بطريق البطلان الأصلي، ولأنه إذا كان الحكم باطلاً، وانقضت مواعيد الطعن فيه أو استبعدت، اعتبر صحيحاً من كل الوجوه، ولا يجوز بأي حال من الأحوال التمسك بأي وجه من أوجه البطلان طبقاً لقاعدة (Voies de nullité n'ont lien contre les jugements) إلا أن

(١) حكم المجلس الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة، ص ٨٤٥.

هذه القاعدة توضع لعدة استثناءات وهي :

١ - الأحكام التي تصدر من فرد أو أفراد عادين ليس لهم ولاية القضاء .

٢ - الأحكام الصادرة من محكمة لا وظيفة لها أو على خلاف القواعد الأساسية الموضوعة للنظام القضائي .

٣ - القرارات القضائية التي لا تفصل في منازعة ما ولو اتخذت شكل الأحكام كالحكم الصادر برسو المزداد .

٤ - الأحكام التي تصدر في الدعوى في مواجهة شخص بدون إعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى لإعلانا صحيحا أو ضد شخص متوفى .  
ففي هذه الحالات وأشباهاها يكون الحكم باطلا لبثائه على إجراءات باطلة .

٥ - ولكن القضاء الإداري أجاز - بلا نص - الرجوع إلى المحكمة لتفسير أحكامها إذا شابها غموض ، ولتصحيح الأخطاء المادية التي قد ترد في الحكم ، وأسند قضاءه إلى الأحكام التي وردت في المواد من ٣٦٤ إلى ٣٦٨ من قانون المرافعات الملغى والتي تقابل المواد من ١٩١ إلى ١٩٣ من قانون المرافعات الجديد ، وفيما يلي نص تلك المواد :

م ١٩١ - (وتقابل المادتين ٣٦٤ و ٣٦٥ من قانون المرافعات الملغى)  
تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بجهة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسة .

ويجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح إذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليه في الفقرة السابقة ، وذلك بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح . أما القرار الذي يصدر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلاله .

م ١٩٢ - (وتقابل المادتين ٣٦٦ و ٣٦٧ من القانون الملغى) ويجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام. ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متما من كل الوجوه للحكم الذى يفسره ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية.

م ١٩٣ - (وتقابل المادة ٣٦٨ من القانون الملغى): إذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بصحيفة المحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه.

وتحكم هذه المواد الموضوعين السابقين، فى الحدود التى تتفق وطبيعة القضاء الإدارى، وحتى يصدر قانون الإجراءات الإدارية الجديد.

وقد أقرت المحكمة الإدارية العليا - غداة إنشائها - الحق فى طلب التفسير أو التصحيح المادى، وذلك فى حكمها الصادر فى ١٩٥٥ سنة ١٩٥٥ حيث تقول: «... لأنه وإن كانت اللجنة القضائية أو المحكمة الإدارية تستنفذ ولايتها بإصدار قرارها أو حكمها، إلا أنها تملك تصحيح ما وقع فى المنطوق أو فى الأسباب الجوهرية التى تعتبر متممة له من أخطاء مادية بحتة، كناية أو حماية، بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوى الشأن، كما يجوز لهؤلاء أن يطلبوا إلينا تفسير ما وقع فى المنطوق أو فى الأسباب الجوهرية التى تعتبر مكملته له من غموض أو إبهام، ولا يعتبر القرار أو الحكم المصحح أو المفسر معدلاً للقرار أو الحكم الذى يصححه أو يفسره بل متما له. فإذا تجاوزت اللجنة أو المحكمة حدود ولايتها فى التصحيح أو التفسير إلى التعديل أو التغيير كان قرارها أو حكمها مغالطاً للقانون» (١).

(١) السنة الأولى، ص ٢٧، وراجع حكمها الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٩٥٨، السنة الثالثة، ص ٦٥٥.

وعلى بل أم المبادئ التي أقرها القضاء الإداري في هذا الخصوص :

٥ - دعوى التفسير : ولقد أرسى أسسها المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٥ يناير سنة ١٩٥٨ (س ٣ ص ٩٥٥) فيعد أن أشارت إلى أن من حق الأفراد طلب تفسير الحكم طبقاً للمادة ٢٦٦<sup>(١)</sup> من قانون المرافعات ، استطردت توضح أحكام الدعوى قائلة : ... ومطلب تفسير الحكم لا يكون إلا بالنسبة إلى قضائه الوارد في منطوقه ، وهو الذي يحوز حجية الشيء المقضي به أو قوته دون أسبابه ، إلا ما كان من هذه الأسباب مرتباً بالمنطوق ارتباطاً جوهرياً ، ومكوناً لجزء مكمل له ، كما لا يكون إلا حيث يقع في المنطوق غموض أو إبهام يقتضى الإيضاح والتفسير لاستجلاء قصد المحكمة فيما غمض أو إبهم ابتغاء الوقوف على حقيقة المراد منه ، حتى يبنى تنفيذ الحكم بما يتفق وهذا المقصد . ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمماً للحكم الذي يفسره من جميع الوجوه لا حكماً جديداً . وبذا يلزم أن يقف عند حد إيضاح ما إبهم بالفعل بحسب تقدير المحكمة ، لا ما التبس على ذوى الشأن فهمه على الرغم من وضوحه ، وذلك دون المساس بما قضى به الحكم بنقص أو زيادة أو تعديل ، وإلا كان في ذلك إخلال بقوة الشيء المقضي به . وفي هذا النطاق يتحدد موضوع طلب التفسير ، فلا يكون له محل إذا تعلق بأسباب منسكة عن المطوق ، أو بمنطوق لا غموض فيه ولا إبهام ، أو إذا استهدف تعديل ما قضى به الحكم بالزيادة أو النقص ولو كان قضاؤه غامطاً ، أو إذا رُمى إلى إعادة مناقشة ما فصل فيه من الطلبات الموضوعية أياً كان وجه الفعل في هذا الطلبات . ومن ثم إذا ثبت أن الحكم المطلوب تفسيره قد انتهى إلى القضاء صراحة في منطوقه بإلغاء الحكم المطعون فيه ، وباستحقاق المدعى تسوية المنازعة على أساس قرار مجلس الوزراء الصادر في ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ، وكان الواضح من المنطوق

(١) ونظائرها - كما رأينا - المادة ١٩٢ من قانون المرافعات الجديد .

والأسباب أن المحكمة لم تستجب إلى طلبات المدعى الأصلية التي يعيد تكرارها تحت ستار دعوى التفسير . . . إذا ثبت ما تقدم ، فإن دعوى التفسير التي يستهدف بها المدعى في حقيقة الأمر إعادة طرح المنازعة من جديد فيما سبق أن فصلت فيه المحكمة من الطلبات بما لا غموض ولا لبهام ، تكون في غير محلها ويتمين القضاء برفضها (١) .

وهكذا فإن المحكمة الإدارية العليا بالمرصاد لكل محاولة لاتخاذ التفسير ، ذريعة لإعادة النظر في النزاع من جديد أو تعديل الحكم بغير طريق العلق المقرر . ومن ذلك مثلاً تأكيدها في حكمها الصادر في ٦ أبريل سنة ١٩٦٣ (س ٨ ص ١٠٠٨) ، بأنه بغض النظر عما يشترط قبول دعوى التفسير من تضمن منطوق الحكم لبساً أو غموضاً يصعب معها إمكان الوقوف على ما قصده المحكمة منه ، فإنه يشترط ألا تكون الدعوى مقصوداً بها تعديل الحكم والمساس بقاعدة خروج القضية من سلطة المحكمة التي أصدرته . ولذلك يجب ألا يتخذ التفسير ذريعة لإصلاح خطأ أو تلافي نقص وقع في الحكم ، ومن باب أولى ألا يتخذ التفسير ذريعة للفصل في نزاع لم يمرض له الحكم المطاوع تفسيره (٢) .

(١) وبذات المعنى حكمتها الصادر في ٤ يناير سنة ١٩٥٨ (س ٣ ص ٤٥٧) حيث تؤكد أنه « يحسن استظهار دعوى التفسير على أساس ما قضى به الحكم المطاوع تفسيره إن كان غموضاً قانوني لهذا التفسير ، دون مجاوزة ذلك إلى تعديل فيما قضى به » .

(٢) وبالنسبة إلى موضوع القضية استعردت المحكمة قائله : « ومن حيث إنه بين من سياق الوقائع المبينة آتاه أن النزاع يدور في دعوى التفسير ائتمنة حول أحقية المدعى في تطبيق القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ بشأن نظام هيئة البوليس على حالته ، ومدى هذه الأحقية بعد أن صدر له الحكم في الطعن رقم ١١٧٢ لسنة ٥ قضائية من المحكمة الإدارية العليا وهو الحكم المطاوع بتفسيره . ومن حيث إنه أوضح بجلاء مقومات النزاع التي عرض له وفصل فيه ، والتي لم يخرج عن تعبد الوظيفة التي كان يشغلها المدعى حين صدر قرار وزير الداخلية في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٦ الصادر بالتطبيق لقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام هيئات البوليس ، وهو القرار الذي أدخل بعض وظائف إدارة الجوازات والمخفية ضمن وظائف هيئات البوليس ، وهل كان المدعى في ذلك المين يشغل إحدى هذه الوظائف ، ومن حيث إنه لما كان ذلك ، فإنه يبيح له وضوح أن الحكم المطاوع بتفسيره يتطابق صراحة بأن النزاع المطروح =



وفى على نعرض لمشال رأيت المحكمة أنه جدير بالتفسير ، وذلك استمداً من حكمها الصادر في ١٩/٤/١٩٦٤ ( أبو شادي ، ص ٩٦٠ ) تقول المحكمة في هذا الحكم : « ومن حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا في هذا الطعن ( رقم ١١٧ لسنة ٢ ) قد صدر بإلغاء القرار الإداري رقم ٥١٧ المؤرخ ٩ مايو ١٩٥٤ فيما تضمنه من تخطي المدعى في الترقية إلى الدرجة الخامسة الإدارية ، وجاء في الأسباب على التفصيل السابق شرحه أن هذا القضاء استند إلى الأهمية الواجب اعتبارها للمدعى التي تجعله أقدم من المطعون على ترفيتهما . وعلى هذا فإن تنفيذ منطوق هذا الحكم في ضوء الأسباب المرتبطة به يقتضي بالضرورة صرف الفروق المالية المترتبة على الإلغاء . هل أنه ولئن كان صرف الفروق بهذه المثابة من الآثار الحتمية لمنطوق الحكم المطلوب تفسيره وأسبابه المرتبطة به ، إلا أن ترك النص على صرف هذه الفروق في ذلك المنطوق رغم المطالبة به أمام المحكمة الإدارية العليا في مذكره المدعى قد يجعل المنطوق مبهماً وغامضاً ، لأنه قد يثير التساؤل حول مدى إجابة المحكمة لهذا الطلب ، مع أن الأمر لا يحتمل جدالاً اعتباراً بأن استحقاق هذه الفروق هو من النتائج الحتمية لحكم الإلغاء . وقد يزيد المنطوق إبهاماً ما درجت عليه الأحكام من تضمين منطوقها الآثار المترتبة على الحكم بالإلغاء . ومن هذه الآثار على وجه القطع واليقين تلك الفروق المالية التي يستحقها المحكوم لصالحه نتيجة إرجاع ترفيته إلى تاريخ القرار المقضي بإلغائه فيما تضمنه من تخطي في الترقية بالقرار المطعون فيه بمعنى أن المحكمة عندما حكمت في الحكم المطلوب تفسيره في أسبابها ومنطوقها عن النص على هذا الأثر الحتمي لم ترد العدول عن تربيته وإعماله . وعلى ذلك فإن الأمر يستدعي تفسير ذلك المنطوق ، بما يفيد تضمنه لهذا الأثر الحتمي واستحقاق المدعى للفروق المالية المترتبة على ذلك الحكم . »

— في دعوى الضيف الزامنة الذي يدور حول أحقية المدعى في تطبيق القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ بشأن نظام هيئة البوليس على حاله ومدى هذه الأحقية ، هذا النزاع لم يعمره المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور . ومن ثم فإن لفصل في النزاع في دعوى الضيف الزامنة يجاوز سلطة هذه المحكمة في الضيف . »

وأخيراً فإن المحكمة الإدارية العليا ترى أن الاختصاص بتفسير الحكم الذى يشوبه الغموض يظل موقوداً للمحكمة التى أصدرت الحكم ، حتى ولو انتقل الاختصاص بموضوع الحكم إلى جهة أخرى . فهى فى حكمها الصادر فى ١٤/٢/١٩٥٩ ( أبو شادى . ص ٩٥٩ ) تقول : « إذا كان مثار المنازعة هو ما إذا كان من مقتضى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى باعتبار المدعين أسبق فى أئمية الدرجة السادسة التنسيقية من المطعون عليهم وقتذاك أن يوضعا فى كشف أئمية الدرجة المذكورة قباهم ، أم أن مقتضاها غير ذلك ، فإن المنازعة على هذا الوجه هى فى حقيقتها خلاف بين المدعين والإدارة فى فهم الحكم وتأويل مقتضاها . والمنازعة بهذه المثابة ليست دعوى مبتدأة ، وإنما هى دعوى فى فهم الحكم ، وتحديد مقصود المحكمة فيما انتهت إليه من نتيجة مربوطاً بذلك بالأسباب التى قام عليها قضاؤها . ولهذا الخلف فى الفهم ما قد يورده على حسب الظاهر ، لأن الأسباب فى ذاتها لم تتضمن تحديد ترتيب فى الأئمية بين ذوى الشأن ، وإن كانت النتيجة انتهت إلى إلغاء ترك المدعين فى الترقية فى دورهما ، مما يقتضى من المحكمة التى أصدرت الحكم تحديداً فى هذا الخصوص . وعلى هذا الوجه ، تكون المحكمة المختصة هى التى أصدرت الحكم طبقاً للمادة ٣٦٦ من قانون المرافعات ، للمحكمة التشريعية نظاهرة لذلك ، وهى أن المحكمة التى أصدرت الحكم هى الأقدر على فهم مقصوده وتحديد وإزالة ما قد يتورده من غموض ، وهى هنا محكمة القضاء الإدارى . ولا يغير من ذلك أن المنازعة كانت تقوم بين موظفين من الكادر الكتابى ، وأصبحت بعد صدور القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ من اختصاص المحكمة الإدارية دون محكمة القضاء الإدارى ، لأن محل أعمال حكم القانون الجديد لو أن الدعوى أقيمت ابتداء بعد هذا القانون ، أو كانت مقامة قبل تناذه ولما يفصل فيها من محكمة القضاء الإدارى . أما إذا كان قد فصل فيها من محكمة القضاء الإدارى وكانت المنازعة مقصورة على تفسير الحكم ، ففى عن القول بأنها هى التى تقتصر هذا التفسير بالتطبيق للمادة ٣٦٦ من قانون المرافعات . » .

٦ - دعوى تصحيح الأخطاء المادية : بالرغم من تأكيد المحكمة الإدارية العليا لحق المحاكم الإدارية في تصحيح ما يتورأ أحكامها من أخطاء مادية ، فإننا لم نجد تطبيقات كثيرة في هذا المجال على النحو الذى صادفناه فى خصوص دعوى التفسير . ومع ذلك فإن حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٨ (س ٤ ، ص ١٦٧) قد تضمن تطبيقاً لهذه الدعوى حيث تقول : « إنه ولئن صح ما ينعاه طعن السيد رئيس هيئة مفوضى الدولة على الحكم المطعون فيه من ورود اسم «وزارة المواصلات» به باعتبار أنها هى المدعية ، فى حين أن الدعوى إنما رفعت من «وزارة الزراعة» ، إلا أن هذا الخلاف فى اسم الوزارة صاحبة الشأن لا يبدو أن يكون خطأ مادياً كنايةاً بمحتا ظاهر الوضوح . وهو إن وقع فى منطق الحكم كان سائغ التصحيح طبقاً لنص المادة ٢٦٤<sup>(١)</sup> من قانون المرافعات بقرار تصدره المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مراعاة ، ومن باب أولى إذا وقع فى دياجته لحسب ، وكان تحديد طرفي المنازعة واضحاً دون لبس من الأوراق ومن الحكم ذاته ، إذ أن النظم رقم ٢٨٠٠ لسنة ١ قضائية مقدم إلى اللجنة القضائية لوزارة التجارة والزراعة والقويين من المدعى ضد وزارة الزراعة ، والطعن فى قرار اللجنة القضائية الصادر فى هذا النظم مرفوع من وزارة الزراعة ضد المدعى أمام محكمة القضاء الإدارى ، وهو موضوع الدعوى رقم ٦٢٦٨ لسنة ٨ القضائية الصادر فيها الحكم المطعون فيه حالياً ، وهذا كله ظاهر ومردود على وجهه الصحيح فى كل من وقائع الحكم وأسبابه . ومن ثم فهو خطأ كتابى محض قابل للتصحيح لا يعيب الحكم عيباً جوهرياً ، ولا يفضى إلى بطلانه . »

---

(١) تلابلها كما رأينا الفافة ١٩٩ من قانون المرافعات الجديد .

ملحوظة : لقد احتوى المؤلف على بعض أخطاء مطبعية ، ولكنها من  
الوضوح بحيث لا تخفى على فطنة القارى .

## فهرس

صفحة

تقديم . . . . . ٢

### القسم الأول - قضاء التعويض

مقدمة عامة . . . . . ١١

خطة البحث . . . . . ٢٠

الباب الأول - مبدأ عدم مسئولية الدولة . . . . . ٢٢

الفصل الأول - عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية ٢٢

المطلب الأول - عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية . ٢٥

الفرع الأول - أساس مبدأ عدم المسئولية . . . . . ٢٦

الفرع الثانى - محاولات مجلس الدولة الفرنسى للحد من مبدأ عدم

المسئولية عن الأعمال البرلمانية . . . . . ٣١

المطلب الثانى - عدم المسئولية عن القوانين . . . . . ٣٧

الفرع الأول - الحجج المعبرة لمبدأ عدم المسئولية . . . . . ٣٨

الفرع الثانى - المحاولات الفقهية للحد من مبدأ عدم المسئولية ٤١

الفرع الثالث - موقف القضاء . . . . . ٤٢

الفصل الثانى - عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ٥٢

المطلب الأول - عدم مسئولية الدولة عن أخطاء القضاء . ٥٢

الفرع الأول - مبررات قاعدة عدم المسئولية . . . . . ٥٣

الفرع الثانى - الاستثناءات من قاعدة عدم المسئولية . . . . . ٥٥

الفرع الثالث - نطاق الأعمال القضائية التى لاتسأل عنها الدولة ٥٧

صفحة

- المطلب الثاني - المسئولية الشخصية لرجال القضاء . . . ٦٥
- أولاً - أسباب المخاصمة ص ٦٧ ثانياً - ضمانات دعوى المخاصمة ص ٦٨ ثالثاً - مدى مسئولية الدولة عما يحكم به على القاضى أو عضو النيابة فى دعوى المخاصمة ص ٦٩
- الباب الثانى - مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية . . . ٧٤
- الفصل الأول - قواعد الاختصاص فى مسئولية الإدارة . . . ٧٤
- المبحث الأول - قواعد الاختصاص فى فرنسا . . . ٧٤
- ١ - § الاختصاص القضائى بتحديد المشرع . . . ٧٥
- ٢ - § المنازعات المتعلقة بسير مرفق القضاء . . . ٧٦
- ٣ - § المنازعات الخاصة بالمرافق الاقتصادية . . . ٧٩
- ٤ - § القضاء المادى حصن الحريات العامة . . . ٨٢
- ( النصب من ٨٣ ، الاعتداء المادى من ٨٧ أمثلة ص ٩٤ ) .
- المبحث الثانى - قواعد الاختصاص فى مصر . . . ٩٩
- ( كيفية توزيع الاختصاص من ٩٩ ، ما تختص به كل من المحاكم الإدارية والمحاكم القضائية ص ١٠١ ، شرح قاعدة القرار الإدارى السابق وما إذا كان من الممكن الأخذ بها فى مصر ص ١٠٣ )
- الفصل الثانى - القواعد الموضوعية فى المسئولية . . . ١١٠
- ١ - أسباب استبعاد القواعد المدنية فى موضوع المسئولية . . . ١١٠
- ٢ - الحالات التى تطبق فيها القواعد المدنية استثناء . . . ١١٦
- المبحث الأول - مسئولية الإدارة على أساس الخطأ فى فرنسا . . . ١١٨
- المطلب الأول - الخطأ المرفق والخطأ الشخصى . . . ١١٩

صفحة

- الفرع الأول - الخطأ الشخصي . . . . . ١٢٠
- ( معيار لافيرير ص ١٢٠، معيار هوريو ص ١٢١  
معيار دوجي ص ١٢٢، معيار جسامه الخطأ ص ١٢٣،  
مسالك مجلس الدولة الفرنسي ص ١٢٣ أثر أمر الرئيس  
على خطأ الموظف ١٢٨ )
- الفرع الثاني - الخطأ المرفق أو المصلحي . . . . . ١٢٣
- ١ - § الأفعال التي تكون الخطأ المرفق . . . . . ١٣٧
- أولاً - المرفق يؤدي الخدمة على وجه سيء ص ١٣٧،  
ثانياً - المرفق لم يؤدي الخدمة ص ١٤٠، ثالثاً - المرفق  
يعطى في أداء الخدمة أكثر من اللازم ص ١٤٧
- ٢ - § كيف يقدر الخطأ المرفق . . . . . ١٥١
- أولاً - الخطأ في حالة القرارات الإدارية . . . . . ١٥٢
- ( ١ - مخالفة القانون ص ١٥٣ ، ٢ - عيب الانحراف  
بالسلطة ص ١٥٧ ، ٣ - عيب الاختصاص والشكل  
ص ١٥٩ ) .
- ثانياً - الخطأ في حالة الأفعال المادية . . . . . ١٦٣
- ( ١ - مراعاة ظرف الزمان الذي يؤدي فيه المرفق  
خدماته ص ١٦٣ ، ٢ - مراعاة ظرف المكان الذي  
يؤدي فيه المرفق خدماته ص ١٦٥ ، ٣ - مراعاة أعباء  
المرفق وموارده ص ١٦٥ ، ٤ - مراعاة موقف  
المضروب إذا المرفق ص ١٦٨ ، ٥ - مراعاة طبيعة  
المرفق وأهميته الاجتماعية ص ١٧٠ ، دراسة خاصة  
لمسؤولية مرافق: البوليس ص ١٧١ والمرافق الصحية  
ص ١٧٧ ومرفق تحصيل الضرائب ص ١٧٩، ومرفق

منحة

- مكافحة الحريق ص ١٨٠ والمرافق المنوط بها حماية  
أو مراقبة بعض الأشخاص الخطرين ص ( ١٨١ )
- المطلب الثاني - العلاقة بين الخطأ الشخصي والمصلحة . . . ١٨٣  
( قاعدة عدم الجمع التقاليدية ص ١٨٣ ، محاولة تبريرها  
ص ١٨٤ ، انتقادها ص ١٨٥ ، تطورها ، ص ١٨٦  
أولاً - اعتراف القضاء بإمكان قيام الخطأين معاً ص ١٨٦  
ثانياً - مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصي ص ١٨٨  
ثالثاً - آثار ازدواج الخطأ على التعويض ص ١٩٥ ،  
كيفية حلول الإدارة محل الضرر في اقتضاء التعويض  
المحكوم به على الموظف ص ١٩٦ ، طريقة الضمان  
ص ١٩٦ ، طريقة الحلول ص ١٩٧ ، الموقف الحالي  
لمجلس الدولة الفرنسي ص ١٩٨ )
- المبحث الثاني - مسئولية الإدارة في فرنسا على أساس المخاطر ٢٠٦  
المطلب الأول - الخصائص التي تميز بها هذا النوع من المسئولية ٢٠٦  
المطلب الثاني - الحالات التي أقر فيها المجلس المسئولية على  
أساس المخاطر . . . . . ٢١٢
- الفرع الأول - في علاقة الإدارة بموظفيها . . . . . ٢١٤  
الفرع الثاني - في علاقة الإدارة بسلطات المواطنين . . . . . ٢٢٣  
( أولاً : المسئولية عن الأضرار الدائمة التي تصيب  
أعمال الأفراد نتيجة للاشتغال العامة ٢٢٣ ثانياً : الأضرار  
الناجمة عن نشاط الإدارة الخطر ص ٢٣١ ثلثاً : استعمال  
الإدارة لآلات خطرة ٢٣٦ رابعاً : امتناع الإدارة  
عن تنفيذ الأحكام القضائية ٢٣٩ )
- المطلب الثالث - موقف الفقه من مسئولية المخاطر . . . ٢٤٤

ملحة	
٢٥٤	تقدير المسئولية على أساس المخاطر . . . . .
٢٥٦	المبحث الثالث - مسئولية الإدارة في مصر . . . . .
٢٥٧	المطلب الأول - مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية . . . . .
٢٦٢	الفرع الأول - مسئولية الإدارة عن أعمال الموظفين . . . . .
٢٦٣	١ - خطأ الموظف أو التابع . . . . . (تحديد معنى الموظف ص ٢٦٣ ، مشكلة العاملين في شركات القطاع العام ص ٢٦٦ الخطأ الجنائي ص ٢٧٨)
٢٨٦	٢ - خطأ بسبب الوظيفة . . . . .
٢٩٦	٣ - أساس مسئولية الإدارة عن أعمال تابعيها . . . . .
٣٠٩	٤ - قيام مسئولية الموظف بجانب الإدارة . . . . . الفرع الثاني - مسئولية الإدارة عن الأخطاء التي لا يمكن نسبتها إلى الموظفين . . . . .
٣١٦	٣١٦
٣٣٥	الفرع الثالث - مسئولية الإدارة عن الأشياء . . . . .
٣٢٦	١ - المسئولية عن الحيوان . . . . .
٣٣٦	٢ - المسئولية عن البناء . . . . .
٣٢٧	٣ - المسئولية عن الأشياء . . . . .
٣٤٦	الفرع الرابع - صور الخطأ ومييار تقديره . . . . .
٣٦٠	الفرع الخامس - لا مسئولية على أساس المخاطر . . . . .
	الفرع السادس - تطبيق قواعد المسئولية التفسيرية وتحصل
٣٦٦	بالنظام العام . . . . .
	الفرع السابع - مقارنة بين القواعد الإدارية والقواعد
٣٦٨	المدنية في مسئولية الإدارة . . . . . (أولاً : فكرة الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي ص ٣٦٩ ثانياً : كيفية تقدير الخطأ ص ٣٦٩ ثالثاً : المسئولية على أساس المخاطر ص ٣٦٩)



صفحة	
٢٧٢	المطلب الثاني - مسئولية الإدارة عن أعمالها الإدارية .
	الفرع الأول - القرار الإدارى هو مناط اختصاص
٢٧٤	القضاء الإدارى . . . . .
	الفرع الثانى - عدم مشروعية القرار هى أساس الحكم
٢٩٦	بالتعويض . . . . .
٢٩٧	١ - § لا تعويض عن القرارات السليمة . . . . .
	٢ - § عدم مشروعية القرار الإدارى هى أساس الحكم
٤٠٥	بالتعويض . . . . .
	الفرع الثالث - موقف مجلس الدولة من المبادئ الإدارية
٤١٠	فى المسئولية . . . . .
٤١٠	١ - § الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى . . . . .
	أولاً: معيار التمييز بين نوعى الخطأ وتطبيقانه ص ٤١٧
	ثانياً: دور التمييز بين الخطأين فى مجال المسئولية ص ٤٢٤
٤٢٧	٢ - § التمييز بين أوجه الإلغاء فى نطاق قضاء التعويض .
	٣ - § موقف القضاء الإدارى من المسئولية على أساس
٤٢٨	المخاطر . . . . .
	( المرحلة الأولى ، ص ٤٢٩ المرحلة الثانية ص ٤٤٦
	رأبنا فى هذا التحول ص ٤٥٠ إلى أى مدى نحن
	محتاجون إلى القواعد الإدارية فى المسئولية ص ٤٥٣ )
٤٥٥	الباب الثالث : جزاء المسئولية . . . . .
٤٥٧	الفصل الأول - هل تسأل الإدارة عن الأضرار المعنوية .
٤٥٩	الفرع الأول - الضرر المعنوى المصحوب بضرر مادى .
٤٦٢	الفرع الثانى - الضرر المعنوى غير المصحوب بضرر مادى .
	أولاً: الاعتداء على العاطفة والشعور والوجدان

مرفعة

ص ٤٦٢ تأييد : الآلام الجسمانية ص ٤٦٦ ثالثاً :  
الاعتداء على حق الملكية الأدبية أو الفنية ص ٤٦٨  
رابعا : الاعتداء على الشهرة ص ٤٧٠ )

الفرع الثالث — الحكم على قضاء مجلس الدولة وعدوله من

قضائه السابق . . . . . ٤٧٢

الفصل الثاني — طبيعة التعويض الذي يحكم به القضاء على الإدارة ٤٨٤

الفصل الثالث — مدى التعويض وأوضاعه . . . . . ٤٩٣

الفصل الرابع — التقادم في مجال المسؤولية . . . . . ٥٠٦

المطلب الأول — أنواع التقادم . . . . . ٥٠٨

الفرع الأول — التقادم الطويل . . . . . ٥٠٩

الفرع الثاني — التقادم الخفي . . . . . ٥١٣

الفرع الثالث — التقادم الثلاثي . . . . . ٥١٧

المطلب الثاني — تطبيق أحكام التقادم . . . . . ٥٢٤

الفرع الأول — وقف التقادم وقطعه . . . . . ٥٢٥

الفرع الثاني — التمسك بالتقام . . . . . ٥٢٩

القسم الثاني — طرق الطعن في الأحكام الإدارية

مقدمة . . . . . ٥٣٥

الباب الأول — طرق الطعن في فرنسا . . . . . ٥٣٧

الفصل الأول — الطعن بالاستئناف . . . . . ٥٣٨

عموميات . . . . . ٥٣٨

المطلب الأول — شروط قبول الطعن . . . . . ٥٣٩

المطلب الثاني — الحكم في الاستئناف . . . . . ٥٤٣

المطلب الثالث — لا يترتب على رفع الاستئناف وقف

تنفيذ الحكم . . . . . ٥٥١

صفحة	
٥٥٣	المطلب الرابع — أنظمة خاصة للاستئناف . . .
٥٥٥	الفصل الثاني — الطعن بالنقض . . . . .
	(مقارنة بين الطعن بالنقض ودعوى الإلغاء ص ٥٥٥
	أوجه الشبه بين الدعويين ص ٥٥٦ أوجه الخلاف
	بين الدعويين ص ٥٥٩)
٥٦٠	المطلب الأول — شروط قبول الطعن بالنقض . . .
٥٦٤	المطلب الثاني — أوجه قبول الطعن بالنقض . . .
٥٧١	المطلب الثالث — آثار الحكم في الطعن بالنقض . . .
٥٧٦	الفصل الثالث — التماس إعادة النظر . . . . .
٥٧٩	الفصل الرابع — دعوى تصحيح الأخطاء المادية . . .
٥٨٥	الفصل الخامس — المعارضة . . . . .
٥٨٨	الفصل السادس — معارضة الخصم الثالث . . .
٥٩٣	الفصل السابع — الطعن لصالح القانون . . . . .
	الباب الثاني — طرق الطعن المقررة في مصر
٥٩٧	تقديم . . . . .
	الفصل الأول — الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء
٦٠٣	الاداري . . . . .
	( أولا : الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف
	ص ٦٠٣ ثانيا : مدة الطعن ص ٦٠٤ ثالثا : عن يقبل
	الطعن ص ٦٠٥ رابعا : أثر الطعن بالاستئناف
	ص ٦٠٥ خامسا : الحكم في الاستئناف ص ٦٠٦ )
٦٠٧	الفصل الثاني — الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا . . .
	المبحث الأول — أحكام الطعن قبل صدور القانون
٦٠٧	رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ . . . . .

٦٠٧	طبيعة الطعن . . . . .
٦١٠	المطلب الأول — شروط قبول الطعن . . . . .
٦٢١	الفرع الأول — الأحكام التي يجوز الطعن فيها . . . . .
٦٢١	الفرع الثاني — ممن يقبل الطعن . . . . .
٦٢٨	الفرع الثالث — ميعاد الطعن . . . . .
٦٣٥	الفرع الرابع — لإجراءات رفع الطعن . . . . .
٦٢٧	المطلب الثاني — الحكم في الطعن . . . . .
٦٣٧	الفرع الأول — أسباب الطعن . . . . .
	١ — § بناء الحكم على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه
٦٣٧	أو تأويله . . . . .
٦٤٤	٢ — § بطلان الحكم أو بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم
٦٤٩	٣ — § مخالفة حجية الشيء المقضي . . . . .
٦٥٢	٤ — § عدم تقييد المحكمة بالأسباب التي ترد في صحيفة الطعن
٦٥٥	الفرع الثاني — دائرة فحص الطعون . . . . .
٦٥٩	الفرع الثالث — الأثر الموقوف للطعن . . . . .
	الفرع الرابع — انفصال في الطعون وسلطة المحكمة
٦٦١	الإدارية العليا . . . . .
	المبحث الثاني — الطعن بعد القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ وفي
٦٦٩	ظل القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . . . . .
٦٧٢	الفصل الثالث — إلتزام إعادة النظر . . . . .
٦٨٤	الفصل الرابع — الطعون غير المتصوص عليها . . . . .
٦٨٩	دعوى التفسير . . . . .
٦٩٢	دعوى تصحيح الأخطاء المادية . . . . .
٦٩٤	المهرس . . . . .

## للمؤلف<sup>(١)</sup>

- ١ - « نظرية التعسف في استعمال السلطة » ، الطبعة الثالثة ، سنة ١٩٧٧ ( وقد ظفر الأصل الفرنسى للمؤلف بجائزة الرسائل من كلية الحقوق بجامعة باريس سنة ١٩٥٠ ) .
- ٢ - القرار الإدارى أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائية سنة ١٩٥٠ ( قد )
- ٣ - القانون الدستورى بالاشتراك مع المرحوم الدكتور عثمان خليل ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٥٤ ( قد )
- ٤ - نشاط الادارة العامة ، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤ ( قد )
- ٥ - مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٥٧ ( قد )
- ٦ - تنظيم الإدارة العامة ، الطبعة الأولى ، سنة ١٩٥٥ ( قد )
- ٧ - القضاء الإدارى ( وقد ظفرت الطبعة الأولى منه بجائزة الدولة للقانون العام سنة ١٩٥٦ ) ( قد )
- ٨ - مبادئ القانون الدستورى ، الطبعة الأولى ، سنة ١٩٦٠ ( قد )
- ٩ - مبادئ علم الإدارة العامة ، الطبعة الخامسة ، سنة ١٩٧٢ .
- ١٠ - التطور السياسى للجمعية العربى ، الطبعة الأولى سنة ١٩٦١
- ١١ - شرح نظام الإدارة لجديد ، الطبعة لأولى سنة ١٩٦١ ( قد )
- ١٢ - الوجيز فى نظم الحكم والإدارة ، الطبعة الأولى سنة ١٩٦٢ ( قد )
- ١٣ - ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ بين ثورات العالم ، الطبعة الأولى سنة ١٩٦٥ .

---

(١) تقرر منه القائمة على المؤلفات القائمة بذاتها ولا تشمل البحوث التى نشرت فى المجلات العلمية المتخصصة — مصرية وأجنبية — وهي عديدة .

- ١٤ — السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي ، الطبعة الرابعة ، سنة ١٩٧٥ .
- ١٥ — الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الثالثة ، سنة ١٩٧٥ .
- ١٦ — الوجيز في القضاء الإداري ، طبعة سنة ١٩٧٥ .
- ١٧ — المطول في القضاء الإداري :
- الكتاب الأول في قضاء الإلغاء ، سنة ١٩٧٥ ( الطبعة الثانية ) .
- الكتاب الثاني في قضاء التعويض ، سنة ١٩٦٨ .
- الكتاب الثالث في قضاء التأديب ، سنة ١٩٧١ .
- ١٨ — عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية سنة ١٩٧٥ .
- ١٩ — الوجيز في الإدارة العامة ، طبعة سنة ١٩٧٢ .
- ٢٠ — المطول في القانون الإداري : الكتاب الأول : سنة ١٩٧٧ .  
( الطبعة الثانية )
- الكتاب الثاني : سنة ١٩٧٣ .
- الكتاب الثالث : سنة ١٩٧٣ .
- ٢١ — العقود الإدارية ، الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٥ .
- ٢٢ — الجريمة التأديبية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٩٧٥ .
- ٢٣ — النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٧٦ .





Bibliotheca Alexandrina



0447114